



De seksuele autonomie als leidinggevend principe in het nieuwe seksueel strafrecht

Een analyse van de hervormde wetgeving

Klassieke masterproef

Masterproef voorgelegd tot het behalen van de graad van Master in Gender en Diversiteit

MAXIME CASTERMANS

Woordenaantal: 23.585

Studentennummer: 02112613

Datum van indiening: 30 mei 2022

Promotor: Prof. Dr. LIESBET STEVENS



De seksuele autonomie als leidinggevend principe in het nieuwe seksueel strafrecht

Een analyse van de hervormde wetgeving

Klassieke masterproef

Masterproef voorgelegd tot het behalen van de graad van Master in Gender en Diversiteit

MAXIME CASTERMANS

Woordenaantal: 23.585

Studentennummer: 02112613

Datum van indiening: 30 mei 2022

Promotor: Prof. Dr. LIESBET STEVENS

Deze masterproef is een examendocument dat niet werd gecorrigeerd voor eventueel vastgestelde fouten. In publicaties mag naar dit werk worden gerefereerd, mits schriftelijke toelating van de promotor die met naam op de titelpagina is vermeld.

ABSTRACT

Op 1 juni 2022 treedt het langverwachte nieuwe seksueel strafrecht in werking. Deze belangrijke hervorming doet de focus verschuiven van de bescherming van de familiale orde of de maatschappelijke moraliteit naar de seksuele autonomie. Dit onderzoek gaat na of die focusverschuiving effectief heeft plaatsgevonden en analyseert of de concreet ingevoerde bepalingen uit het nieuwe seksueel strafrecht wel degelijk hun grondslag vinden in de seksuele autonomie. Aan de hand van een literatuuronderzoek en een rechtswetenschappelijke analyse van rechtspraak, rechtsleer, wetgeving en parlementaire voorbereidingen werd vastgesteld dat de seksuele autonomie inderdaad een belangrijke rol heeft gespeeld bij de hervorming. De seksuele autonomie kan echter niet het enige ondersteunende argument van de hervorming genoemd worden. Sommige bepalingen uit het nieuwe seksueel strafrecht lijken namelijk net in strijd te zijn met de seksuele autonomie. Voor andere bepalingen lijken dan weer andere principes doorslaggevend te zijn geweest. Voor die bepalingen waarvan wel duidelijk is dat de seksuele autonomie leidinggevend was, zorgen bepaalde bewoordingen uit de wettekst of uit de memorie van toelichting voor subtiele nuanceringen. Het beloofde pad van de seksuele autonomie werd met andere woorden niet volledig bewandeld.

DANKWOORD

Met het schrijven van deze masterproef blik ik terug op een bijzonder leerrijk jaar tijdens de master in Gender en Diversiteit, en bij uitbreiding op zes onvergetelijke jaren als student in Leuven. Het schrijven van deze masterproef was nu en dan moeilijk en uitdagend. Graag zou ik dan ook enkele personen bedanken voor hun hulp, steun en goede raad.

In de eerste plaats bedank ik graag mijn promotor, professor dr. Liesbet Stevens. Zij gaf me de kans om mijn kennis en interesses als master in de Rechten te combineren met mijn huidige opleiding. Bedankt om me in te leiden in het ontzettend boeiende domein van het seksueel strafrecht, om me bij te sturen waar nodig bij het schrijven van deze masterproef en om me blijvend te zullen inspireren binnen ons vakgebied.

Daarnaast gaat mijn dankbaarheid uit naar mijn ouders, die me de kans hebben geboden om mijn hart te volgen door deze bijkomende master aan te vatten en tot een goed einde te brengen.

Ook mijn vrienden verdienen een bijzonder woord van dank voor alle steun tijdens het schrijven van deze masterproef. Bedankt voor de aanmoedigende bibsessies, de ontspannende pauzes en meer algemeen voor alle onvergetelijke momenten samen tijdens onze studententijd.

Tot slot bedank ik graag mijn vriend Gilles om altijd voor me klaar te staan en het beste in me naar boven te halen. Samen kunnen we alles aan.

INHOUDSTAFEL

<i>ABSTRACT</i>	<i>I</i>
<i>DANKWOORD</i>	<i>III</i>
<i>INHOUDSTAFEL</i>	<i>V</i>
<i>LIJST VAN AFKORTINGEN</i>	<i>IX</i>
<i>INLEIDING</i>	<i>1</i>
Hoofdstuk I. Situering onderwerp en probleemstelling	1
Hoofdstuk II. Onderzoeksvragen en onderzoeksmethode	3
Afdeling I. Centrale onderzoeksvraag	3
AFDELING II. Subonderzoeksvragen	4
<i>DEEL I. Seksuele autonomie als grond tot bestraffing</i>	6
Hoofdstuk I. Seksuele autonomie	6
Afdeling I. Menselijke autonomie	6
§1. Definiëring	6
§2. Evolutie	9
Afdeling II. Seksuele autonomie als deel van de menselijke autonomie.....	13
§1. Definiëring	13
§2. Plaats in het seksueel strafrecht	14
§3. Gelijklopende evolutie?	15
§4. Seksuele autonomie in de rechtspraak van het EHRM.....	16
§5. Seksuele autonomie in deze masterproef.....	18
Hoofdstuk II. De grondslag van het straffen	20
Afdeling I. Waarom straffen we?.....	20
§1. Retributivisme.....	20
§2. Utilitarisme.....	21
§3. Quid strafdoelen die betrekking hebben op het slachtoffer?.....	23
Afdeling II. Waarom straffen we binnen het seksueel strafrecht?	23
<i>Deel II. De hervorming van het seksueel strafrecht</i>	27
Hoofdstuk I. Beknopt historisch kader	27

Afdeling I. Van 1867 tot heden.....	27
§1. Seksueel strafrecht anno 1867.....	27
§2. Evolutie van het seksueel strafrecht post 1867	29
Afdeling II. Hervormingsbeweging	32
§1. Stappen van de hervorming.....	32
§2. Doelstellingen van de hervorming	35
§3. Hervormde structuur	36
Hoofdstuk II. Analyse van de wet.....	39
Afdeling I. Toestemming	39
§1. Analyse van lid één	40
§2. Analyse van lid twee, lid drie en lid vier	41
Afdeling II. Aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en verkrachting	43
§1. Aantasting van de seksuele integriteit.....	43
§2. Voyeurisme	45
§3. Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.....	47
§4. Verkrachting.....	48
Afdeling III. Seksuele uitbuiting van minderjarigen	50
§1. Seksuele meerderjarigheidsgrens.....	50
§2. Misdrijven	52
Afdeling IV. Openbare zedenschennis.....	55
§1. Vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard.....	55
§2. Exhibitionisme	57
Afdeling V. Misbruik van prostitutie.....	58
<i>Deel III. Kritische evaluatie van de seksuele autonomie als grondslag van de hervorming van het seksueel strafrecht.....</i>	61
Hoofdstuk I. Aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en verkrachting	61
Afdeling I. Aanwezige strafbaarstellingen.....	61
Afdeling II. Afwezige strafbaarstellingen.....	64
Hoofdstuk II. Seksuele uitbuiting van minderjarigen	65

Afdeling 1. Seksuele meerderjarigheidsgrens.....	65
Afdeling II. Sexting.....	67
Hoofdstuk III. Openbare zedenschennis.....	69
Afdeling I. Het vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard.....	69
Afdeling II. Exhibitionisme	70
Hoofdstuk IV. Misbruik van prostitutie	71
CONCLUSIE.....	74
Bibliografie.....	77
Wetgeving	77
Rechtspraak.....	79
Rechtsleer.....	80
§1. Boeken	80
§2. Tijdschriftartikelen.....	82
§3. Verzamelwerken	85
Varia.....	87

LIJST VAN AFKORTINGEN

Commissie tot hervorming van het strafrecht	Commissie
Europees Hof voor de Rechten van de Mens	EHRM/het Hof
Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens	EVRM
Grondwet	Gw
Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen	IGVM
Sadomasochisme	SM
Strafwetboek	Sw
Wetsontwerp van 19 juli 2021 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht	Wetsontwerp van 19 juli 2021

INLEIDING

HOOFDSTUK I. SITUERING ONDERWERP EN PROBLEEMSTELLING

1. BELEIDSNOTA JUSTITIE – In zijn algemene beleidsnota van 4 november 2020 maakte federaal minister van Justitie Vincent Van Quickenborne duidelijk dat hij de strijd tegen seksueel geweld als een absolute prioriteit beschouwt.¹ De beleidsnota vermeldt daarbij uitdrukkelijk de moord op Julie Van Espen in 2019, die een werkelijke katalysator vormde in deze strijd.² Ook #MeToo, de hashtag die ontstond in 2017, deed reeds vele stemmen weerklinken. In Vlaanderen nam de hashtag vooral een sprong door de zaak Bart De Pauw die handelde rond grensoverschrijdend gedrag tegenover een aantal vrouwen.³ Bovendien werd België in 2017 veroordeeld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM/het Hof) wegens de schending van artikel 3 (verbod van foltering) van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), door zijn lakse houding ten aanzien van een klacht van een slachtoffer van seksueel geweld.⁴
2. NAAR EEN NIEUW SEKSUEEL STRAFRECHT – De schreeuw in de samenleving weerklinkt met andere woorden duidelijk en noodzaakt België tot een performante aanpak van seksueel geweld. Dit impliceert de instelling van een nieuw Strafwetboek.⁵ De huidige bepalingen zijn immers onvoldoende om de strijd tegen seksueel geweld aan te gaan. Tijdens de vorige legislatuur werkte de Commissie tot hervorming van het strafrecht reeds een tekst uit voor een nieuw Strafwetboek.⁶ In afwachting van de goedkeuring en inwerkingtreding daarvan paste de huidige minister van Justitie nu eerst het hoofdstuk van de seksuele misdrijven aan, in overeenstemming met het werk van de Commissie, als antwoord op de maatschappelijke ontwikkelingen die zich voordoen.
3. HERVORMING – Dat gebeurde met het wetsontwerp van 19 juli 2021 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht (hierna: het wetsontwerp van 19 juli 2021).⁷ Dit wetsontwerp verplaatst onder andere de seksuele misdrijven van de titel “*Misdaden*

¹ Algemene Beleidsnota Justitie, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1580/016, 23.

² Algemene Beleidsnota Justitie, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1580/016, 24.

³ L. STEVENS, “Wanneer worden avances in juridisch opzicht transgressies?” in B. PATTYN en P. D’HOINE (eds.), *Identiteit in Perspectief: Lessen voor de eenentwintigste eeuw*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2019, (75) 76.

⁴ EHRM 2 mei 2017, nr. 61030/08, B.V./België.

⁵ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, (483) 483.

⁶ Wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek – Boek 1 en Boek 2, *Parl.St.* Kamer 2019, nr. 55-0417/001.

⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001.

en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid” naar het nieuwe hoofdstuk *“Misdriven tegen de seksuele integriteit, het seksueel zelfbeschikkingsrecht en de goede zeden”* onder de titel *“Misdaden en wanbedrijven tegen personen”*. Deze heroriëntering vindt zijn grondslag in de wijziging in het maatschappijbeeld.⁸ Waar vroeger de bescherming van de gezinsvrede en de rust van het burgerlijk gezin primeerden, ligt de focus nu op de seksuele autonomie en de daarmee gepaard gaande seksuele integriteit. Het wetsontwerp stelt uitdrukkelijk dat het de individuele seksuele autonomie is die moet beschermd worden en niet de zogenaamde familiale orde of de eer.⁹ De tekst van het wetsontwerp werd, na enkele amendementen, definitief aangenomen op 17 maart 2022. Op 30 maart 2022 werd de wet gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad. Zij zal in werking treden vanaf 1 juni 2022.¹⁰

4. OPEN BRIEF – Vlak nadat het parlement finaal groen licht gaf voor het nieuwe seksueel strafrecht, verscheen in de media een emotionele open brief geschreven door Wout Van Steenwinkel. In die brief schetst hij het verhaal van zijn mama, die vijf jaar geleden brutaal werd verkracht tijdens het joggen.¹¹ Wout getuigt over hoe het leven van zijn mama, en bij uitbreiding dat van haar nauwe omgeving, compleet veranderde door de gebeurtenissen. Hij stelt dat zijn mama die ochtend vermoord werd en een nieuwe versie haar lichaam overnam. Een deel van haar ligt nog steeds op het veld waar de dader haar levenloos achter liet. Na verschillende psychiatrische opnames en zelfmoordpogingen, startte ze recent zelfs haar euthanasieprocedure op. De brief drukte heel wat Belgen, vooral wie nog niet van dichtbij te maken kreeg met seksueel geweld, met de neus op de feiten. Hoewel het voor mensen die nog niet met dergelijk geweld te maken kregen onmogelijk is om hetzelfde onmetelijke leed te voelen als dit slachtoffer en haar gezin, riep het lezen van deze brief ongetwijfeld ook bij hen sterke gevoelens op. En ondanks dat Wout ook justitie aan de kaak stelt in zijn brief, verwijst hij helemaal onderaan naar de op dat moment recent goedgekeurde hervorming van het seksueel strafrecht, die hij beschouwt als een stap in de goede richting.
5. CONSISTENTIE WETGEVER: SEKSUELE AUTONOMIE ALS BASIS – Minister van Justitie Van Quickenborne reageerde op de brief.¹² Hij stelt daarbij dat de ommekeer waar Wout op het einde

⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 9.

⁹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 10.

¹⁰ Wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *BS* 30 maart 2022.

¹¹ Te lezen via https://www.vrt.be/.../OpenBrief_WoutVanSteenwinkel.pdf.

¹² Te lezen via <https://www.facebook.com/photo.php?fbid=397051942249539&set=a.354073969880670&type=3&theater>.

van zijn brief voor pleit inderdaad momenteel bezig is, met een belangrijke rol voor het nieuwe seksueel strafrecht. Met de seksuele autonomie als uitgangspunt wordt onder andere de definitie van verkrachting aangepast en uitgebreid en de straffen voor seksueel geweld verstrengd. De vraag stelt zich echter of de wetgever consistent is geweest. Nam hij de seksuele autonomie als basis voor zowel de hervorming van het seksueel strafrecht in zijn geheel, als voor de verschillende concreet ingevoerde bepalingen? Als de seksuele autonomie wel degelijk de grondslag vormde voor de hervorming van het seksueel strafrecht, zou dit ook effectief moeten blijken uit de concreet ingevoerde bepalingen. Zo niet, mist de hervorming haar oorspronkelijke doel.

6. DOELSTELLING EN RELEVANTIE MASTERSCRIPTIE – Deze masterproef heeft als doelstelling om een kritische evaluatie door te voeren van de hervorming van het seksueel strafrecht, en dit in het licht van het leidinggevende principe van die hervorming: de seksuele autonomie. De bedoeling is om na te gaan in welke mate de concreet ingevoerde bepalingen de seksuele autonomie ook daadwerkelijk weerspiegelen. Deze evaluatie is relevant, omdat op die manier de consistentie van deze zeer nieuwe wetgeving onder de loep kan worden genomen. Het onderzoek zal het meer bepaald mogelijk maken om een oordeel te vellen over de consistentie tussen de algemene doelstelling van het nieuwe seksueel strafrecht en de concreet ingevoerde bepalingen.

HOOFDSTUK II. ONDERZOEKSVRAGEN EN ONDERZOEKSMETHODE

AFDELING I. CENTRALE ONDERZOEKSVRAAG

7. CENTRALE ONDERZOEKSVRAAG – Uit de probleemstelling volgt de volgende centrale, evaluatieve onderzoeksvraag:

In welke mate is de seksuele autonomie als leidinggevend principe voor de hervorming van het seksueel strafrecht ook daadwerkelijk leidinggevend in de concreet ingevoerde bepalingen?

8. EVALUATIEF – Deze centrale onderzoeksvraag is een evaluatieve onderzoeksvraag. Daarom hanteert dit rechtswetenschappelijk onderzoek een evaluatieve onderzoeksmethode. De hervorming van het seksueel strafrecht wordt namelijk geëvalueerd in het licht van het leidinggevend principe van die hervorming. Bijgevolg vormt dat leidinggevend principe, met name de seksuele autonomie, het evaluatiecriterium.¹³ Verder in deze masterproef (*infra* nr. 40 e.v.) volgt een duidelijke definitie van dit evaluatiecriterium zoals het gebruikt zal worden in deel

¹³ P. SCHOUKENS, K. HENDRICKX en E. TERRY, *Rechtswetenschappelijk schrijven*, Leuven, Acco, 2017, 48

III van de masterproef (“Kritische evaluatie van de seksuele autonomie als grondslag van de hervorming”).

AFDELING II. SUBONDERZOEKSVRAGEN

9. SUBONDERZOEKSVRAGEN – Om de centrale onderzoeksvraag te kunnen beantwoorden moeten volgende subonderzoeksvragen gesteld worden:
- Wat houdt het principe van de seksuele autonomie als grond tot bestraffing in?
 - Welke concrete bepalingen uit de wet tot hervorming van het seksueel strafrecht hebben het principe van de seksuele autonomie als basis?
 - Welke concrete bepalingen uit de wet tot hervorming van het seksueel strafrecht hebben niet het principe van de seksuele autonomie als basis?
 - In welke mate is de seksuele autonomie het leidinggevende principe geweest tijdens de hervorming van het seksueel strafrecht?
10. SUBVRAAG ÉÉN – De eerste descriptieve subonderzoeksvraag valt uiteen in een onderzoek naar het principe van de menselijke autonomie in zijn geheel enerzijds en een onderzoek naar de seksuele autonomie als deel daarvan anderzijds. Wat betreft het principe van de menselijke autonomie werd een beperkt rechtsfilosofisch literatuuronderzoek gevoerd. De menselijke autonomie werd daarnaast ook onderzocht vanuit een rechtswetenschappelijk oogpunt, door het raadplegen van rechtsleer, wetgeving en rechtspraak van het EHRM. Wat betreft het principe van de seksuele autonomie werd ook een literatuuronderzoek gevoerd, opnieuw aangevuld met een onderzoek naar rechtsleer en rechtspraak van het EHRM. Een teleologisch-historische interpretatie (om de ontstaanscontext van het belang van de seksuele autonomie te kaderen) werd gehanteerd. Breder dan de seksuele autonomie werd ook de grondslag van het straffen in het algemeen onderzocht. Ook daarbij werd gebruikgemaakt van een rechtsfilosofisch literatuuronderzoek in combinatie met een rechtswetenschappelijk onderzoek naar rechtsleer. Bij elke bronnenverzameling werd gebruikgemaakt van de sneeuwbalmethode.
11. SUBVRAGEN TWEE EN DRIE – De tweede en de derde subonderzoeksvraag kunnen beschouwd worden als deels descriptief en deels evaluatief. Om deze vragen te kunnen beantwoorden drong een grondige analyse van de hervorming van het seksueel strafrecht zich op. Het historisch kader van het seksueel strafrecht, de verschillende stappen van de hervorming, de doelstellingen van de hervorming en de hervormde structuur van het seksueel strafrecht werden gedestilleerd uit rechtsleer, rechtspraak en parlementaire voorbereiding. Voor de eigenlijke analyse van de nieuw ingevoerde bepalingen was de parlementaire voorbereiding de belangrijkste interpretatiebron,

samen met de (eventuele) analoge bepalingen uit het huidige seksueel strafrecht. Zo kon geanalyseerd worden waar nieuwigheden doorgevoerd werden en waar men integendeel vasthield aan bepaalde principes. Tot slot volgde een kritische analyse van de nieuw ingevoerde bepalingen. De aantasting van de seksuele integriteit, het voyeurisme, de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en de verkrachting (afdeling 1, hoofdstuk I/1 Sw), de seksuele uitbuiting van minderjarigen (afdeling 2, hoofdstuk I/1 Sw), de openbare zedenschennis (afdeling 3, hoofdstuk I/1 Sw) en het misbruik van prostitutie (hoofdstuk IIIbis/1 Sw) werden onder de loep genomen. In deel III van de masterproef werden die nieuwe bepalingen aan de hand van een teleologische interpretatie getoetst aan het evaluatiecriterium van de seksuele autonomie. De parlementaire voorbereiding was daarbij cruciaal, aangezien die toelaat om op korte tijd de doelstellingen van de wetgever te achterhalen en zo duidelijk maakt welke (maatschappelijke) belangen de voorkeur kregen boven andere bij het ontwerp van de bepalingen.¹⁴ Het is echter belangrijk om te beseffen dat de wetgever niet één enkele persoon is en dat het nieuwe seksueel strafrecht zoals het specifiek werd aangenomen niet noodzakelijk door alle parlementsleden wordt gedragen.¹⁵ Ook de (omwille van het recente karakter van de hervorming) beperkte rechtsleer die beschikbaar was over het nieuwe seksueel strafrecht werd geraadpleegd. Gelet op de inwerkingtreding van de wet was er nog geen rechtspraak ter beschikking.

12. SUBVRAAG VIER – De laatste, evaluatieve subonderzoeksvraag koppelt als het ware terug naar de centrale onderzoeksvraag en maakt een antwoord hierop mogelijk. Aan de hand van de bevindingen uit deel III van deze masterproef zal geconcludeerd kunnen worden in welke mate de seksuele autonomie globaal genomen als leidinggevend kan worden beschouwd in de hervorming van het seksueel strafrecht.
13. LEESWIJZER – Deze masterproef vangt aan met deel I, dat de seksuele autonomie als grond tot bestraffing onderzoekt. Naast het onderzoek naar de betekenis van die seksuele autonomie bestaat dit deel tevens uit een onderzoek naar de redenen waarom we als samenleving (seksuele) misdrijven bestraffen. Deel II van de masterproef bespreekt de hervorming van het seksueel strafrecht. Een beknopt historisch kader van het seksueel strafrecht, dat eindigt met de recente hervormingsbeweging, wordt gevolgd door een analyse van de hervormingswet. Deel III van de masterproef bestaat ten slotte uit een kritische evaluatie van de bepalingen van die hervormingswet in het licht van de seksuele autonomie als grondslag van de hervorming.

¹⁴ P. SCHOUKENS, K. HENDRICKX en E. TERRY, *Rechtswetenschappelijk schrijven*, Leuven, Acco, 2017, 48.

¹⁵ P. SCHOUKENS, K. HENDRICKX en E. TERRY, *Rechtswetenschappelijk schrijven*, Leuven, Acco, 2017, 48.

DEEL I. SEKSUELE AUTONOMIE ALS GROND TOT BESTRAFFING

14. INLEIDING – De memorie van toelichting bij het wetsontwerp van 19 juli 2021 stelt uitdrukkelijk dat de bescherming van de individuele seksuele autonomie centraal staat in de hervorming van het seksueel strafrecht.¹⁶ Om een duidelijk beeld te hebben van wat die seksuele autonomie precies inhoudt, bespreekt dit eerste deel van de masterproef in een eerste hoofdstuk het concept van de seksuele autonomie als deel van de menselijke autonomie in zijn geheel. Een tweede hoofdstuk handelt over de grondslag van het straffen en onderzoekt vervolgens meer specifiek de strafwaardigheid van seksuele gedragingen.

HOOFDSTUK I. SEKSUELE AUTONOMIE

AFDELING I. MENSELIJKE AUTONOMIE

§1. Definiëring

15. MOEILIK TE DEFINIËREN CONCEPT – Om het begrip ‘seksuele autonomie’ te definiëren, is het vooreerst noodzakelijk om na te gaan wat men onder het bredere begrip ‘menselijke autonomie’ verstaat. Over de concrete invulling van dat begrip bestaat echter geen eensgezindheid. Waarover wél consensus lijkt te bestaan, is dat autonomie te maken heeft met de afwezigheid van (innerlijk ervaren) dwang.¹⁷ Dit blijft echter een vage omschrijving. Wat vaststaat, is dat het concept ‘autonomie’ ons intussen allemaal zeer vertrouwd en dierbaar is: fysieke of psychische dwang in ons denken, verlangen of handelen vinden we onaanvaardbaar.¹⁸
16. ZELFWETGEVING EN VRIJHEID – De betekenis van het begrip ‘autonomie’ is taalkundig terug te brengen op de Griekse woorden *autos* (αὐτός = ‘zelf’) en *nomos* (νόμος = ‘wet’).¹⁹ Autonomie heeft met andere woorden te maken met zelfregulering of zelfwetgeving: het recht om eigen wetten te maken voor zichzelf.²⁰ In die zin liggen vrijheid en autonomie dicht bij elkaar.²¹ Vrijheid bestaat daarbij uit het recht om niet door de staat in onze zelfregulering te worden

¹⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 10.

¹⁷ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 67.

¹⁸ H. DE DIJN, “Autonomie en zelfbeschikkingsrecht”, *Streven: algemeen cultureel tijdschrift* 2010, (205) 206.

¹⁹ H. DE DIJN, “Autonomie en zelfbeschikkingsrecht”, *Streven: algemeen cultureel tijdschrift* 2010, (205) 205.

²⁰ M. SELLERS, “An introduction to the value of autonomy in law” in M. SELLERS (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, (1) 1.

²¹ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 66.

belemmerd, tenzij het algemeen belang van de samenleving die belemmering rechtvaardigt.²² We moeten dus volledig vrij onze beslissingen kunnen nemen, tenzij andere belangen moreel beschermenswaardiger worden geacht.

17. MORELE AUTONOMIE – Doorheen de geschiedenis is er sprake van twee categorieën van autonomie. Vooreerst is er de ‘morele autonomie’, waarvan Immanuel Kant de bekendste aanhanger is. Hij ziet de absolute vrije wil op instrumentele wijze als het vermogen om zelf universeel geldende morele principes op te stellen en zich er ook naar te gedragen.²³ Bovendien maakt het concept volgens hem deel uit van een groter deontologisch systeem: ieder wezen dat beschikt over dergelijke absolute vrije wil heeft de plicht om zijn eigen morele wetten op te stellen en zich ernaar te gedragen.²⁴ Hij erkent echter ook de mogelijkheid van een soort ‘vals bewustzijn’ dat een persoon in staat kan stellen iets te verlangen, terwijl hij of zij eigenlijk iets anders had moeten willen als hij of zij redelijk was en helder had nagedacht. Overweldigd door hartstochtelijke passie, sterke verlangens of hevige emoties kunnen mensen de verkeerde keuzes maken. Kant bepleitte echter enkel de morele autonomie in zoverre het betekende dat men de juiste dingen doet om de juiste redenen.²⁵
18. PERSOONLIJKE AUTONOMIE – Dat laatste is precies irrelevant voor de tweede categorie van autonomie, nl. de ‘persoonlijke autonomie’. Hier gaat het om de mogelijkheid van individuen om meester te zijn over zichzelf. Dit houdt in dat mensen hun eigen leven voor zichzelf kunnen en mogen regelen, volgens hun eigen oordeel, zelfs al is dat oordeel ‘slecht’ of ‘verkeerd’.²⁶ In onze moderne samenleving valt de persoonlijke autonomie in die zin vaak samen met het recht op privacy aan de ene kant en het zelfbeschikkingsrecht aan de andere kant. Beide begrippen, die als het ware twee zijden van eenzelfde medaille vormen, worden hieronder verder toegelicht. Deze masterproef bouwt dan ook voort op de categorie van de persoonlijke (seksuele) autonomie.

²² M. SELLERS, “An introduction to the value of autonomy in law” in M. SELLERS (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, (1) 2.

²³ T. E. HILL Jr., “Kantian autonomy and contemporary ideas of autonomy” in O. SENSEN (ed.), *Kant on Moral Autonomy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, (15) 16; F.A. DE WIT, “Autonomie: een zorgelijk begrip?”, *Tijdschrift voor psychiatrie* 2012, (393) 395; J. MARSHALL, *Personal freedom through human rights law?: autonomy, identity and integrity under the European Convention on Human Rights*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 58.

²⁴ P. LE COZ, “The individual self-determination over one’s body. A philosophical and ethical perspective” in B. FEUILLET, K. ORFALI en G. SCHAMPS (eds.), *Protecting the human body: legal and bioethical perspectives from around the world*, Brussel, Bruylant, 2016, (33) 45; F.A. DE WIT, “Autonomie: een zorgelijk begrip?”, *Tijdschrift voor psychiatrie* 2012, (393) 395.

²⁵ M. SELLERS, “An introduction to the value of autonomy in law” in M. SELLERS (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, (1) 3.

²⁶ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 70-71; M. SELLERS, “An introduction to the value of autonomy in law” in M. SELLERS (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, (1) 4.

A. Recht op privacy

19. **NEGATIEVE UITDRUKKING PERSOONLIJKE AUTONOMIE** – Onze persoonlijke levenssfeer is een zone waarbinnen we ons eigen leven kunnen en mogen regelen, volgens ons eigen oordeel, ook al is dat oordeel ‘slecht’ of ‘verkeerd’. Bij het recht op privacy ligt de focus op de bescherming van individuen tegen inmenging door de overheid of door medeburgers in de persoonlijke levenssfeer.²⁷ We hebben met andere woorden het recht om met rust gelaten te worden.²⁸ Het recht op privacy kan daarom als de negatieve uitdrukking van de persoonlijke autonomie worden beschouwd.²⁹ Het betreft echter geen absoluut recht. In sommige gevallen zal het recht andere rechtsgoederen willen beschermen en zo toch handelingen uit de persoonlijke levenssfeer veroordelen en verbieden, ook al gebeurde de handeling met de toestemming van alle betrokken partijen. Een voorbeeld hiervan zijn ernstige vormen van sadomasochisme (hierna: SM), waarbij alle betrokkenen zoveel alcohol hebben gedronken dat de ‘meesters’ hun gedrag niet meer kunnen controleren en waarbij de praktijken niet in eigen huis gebeuren, maar wel in eerder publieke SM-clubs.³⁰
20. **GRONDSLAG EN GEVOLGEN** – De ethische grondslag voor het recht op privacy is terug te vinden in de menselijke basisbehoeften van intimiteit en integriteit.³¹ Het recht op privacy dat daaruit voortvloeit, heeft bijvoorbeeld tot gevolg dat men niet zomaar of te allen tijde mag overgaan tot een huiszoeking, dat de inhoud van onze WhatsApp-berichtjes end-to-end versleuteld is en dat privéfoto’s niet zomaar gedeeld mogen worden op het internet.

B. Zelfbeschikkingsrecht

21. **POSITIEVE UITDRUKKING PERSOONLIJKE AUTONOMIE** – Er is sprake van *zelfbepaling* wanneer een persoon in staat is om keuzes te maken zonder innerlijk ervaren dwang. Om te kunnen spreken van *zelfbeschikking* moeten die gemaakte keuzes voldoen aan drie extra voorwaarden.³² Ten eerste moet de keuze redelijk zijn, wat betekent dat je de reden van je keuze moet kennen. Ten tweede moet de keuze getuigen van een zekere maturiteit, waardoor je de gevolgen van je keuze moet kunnen inschatten en de verantwoordelijkheid ervoor moet kunnen dragen. Ten slotte moet

²⁷ F. VAN NESTE, “Het zelfbeschikkingsrecht – een kritische studie”, *RW* 1991-92, (689) 689.

²⁸ M. SELLERS, “An introduction to the value of autonomy in law” in M. SELLERS (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, (1) 2.

²⁹ B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 10; M. SELLERS, “An introduction to the value of autonomy in law” in M. SELLERS (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, (1) 2.

³⁰ EHRM 17 februari 2005, nr. 42758/98 en nr. 45558/99, K.A. en A.D./België.

³¹ K. RAES, *Tegen betere wetten in: een ethische kijk op het recht*, Gent, Academia, 2003, 148.

³² J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 69-70.

de keuze eigenheid bezitten, wat betekent dat je beïnvloed moet zijn door een verscheidenheid aan bronnen die je doen reflecteren over je keuze. Mensen hebben zo het recht om redelijke, mature en zelfstandige keuzes te maken. Het zelfbeschikkingsrecht kan, met andere woorden, beschouwd worden als de positieve uitdrukking van de persoonlijke autonomie.³³ De focus ligt hier eerder op het zeggenschap van individuen over de manier waarop ze hun leven op actieve wijze zelf willen invullen, vrij van enige dwang door andere personen of door de overheid.³⁴ Het gaat bijvoorbeeld om de keuze om een einde te maken aan zijn of haar leven (euthanasie), het willen pijnigen of gepijnigd worden in de vorm van SM of het prostitueren van zijn of haar eigen lichaam.

22. NIET ABSOLUUT – Ook het zelfbeschikkingsrecht is echter geen absoluut recht. Ook hier zal de bescherming van andere rechtsgoederen soms tussenkomen en beperkingen invoeren. Ook mag een individu bij de uitoefening van zijn of haar zelfbeschikkingsrecht geen schade toebrengen aan een ander individu en spelen dus ook de belangen van derden een rol.³⁵

§2. Evolutie

A. *Recht op privacy*

23. CONCEPTUEEL ONTSTAAN – Het recht op privacy is in tijden van technologisering en digitalisering immens relevant. We willen immers niet dat elk berichtje of elke foto die we in vertrouwen via WhatsApp aan een andere persoon versturen zomaar door iedereen gelezen of verspreid kan worden. Het recht op privacy bestaat echter al langer dan vandaag. In hun gelijknamige artikel in ‘The Harvard Law Review’ uit 1890 introduceerden Amerikanen Samuel Warren en Louis Brandeis het concept voor het eerst.³⁶ Enkele jaren later noemde Brandeis het “*the right to be let alone*”: het recht om met rust gelaten te worden.³⁷ In die zin moet het recht op privacy in de eerste plaats gezien worden als een afweerrecht.³⁸

³³ C. BRANTS, “The state and the nation’s bedrooms: the fundamental right of sexual autonomy” in P. ALLDRIDGE en C. BRANTS (eds.), *Personal autonomy, the private sphere and the criminal law: a comparative study*, Londen, Bloomsbury Publishing, 2001, (117) 117.

³⁴ H. DE DIJN, “Autonomie en zelfbeschikkingsrecht”, *Streven: algemeen cultureel tijdschrift* 2010, (205) 210; B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 30; F. VAN NESTE, “Het zelfbeschikkingsrecht – een kritische studie”, *RW* 1991-92, (689) 689.

³⁵ H. DE DIJN, “Autonomie en zelfbeschikkingsrecht”, *Streven: algemeen cultureel tijdschrift* 2010, (205) 210.

³⁶ S. WARREN en L. BRANDEIS, “The right to privacy”, *Harvard Law Review* 1890. Zie ook J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 73; E. THOLE, F. VAN DER JAGT en H. ROERDINK, *50 vragen over privacy*, Deventer, Kluwer, 2010, 13.

³⁷ E. THOLE, F. VAN DER JAGT en H. ROERDINK, *50 vragen over privacy*, Deventer, Kluwer, 2010, 13; B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 27.

³⁸ P. DE HERT, “Artikel 8. Recht op privacy” in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM, Deel 2: Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (705) 722.

24. *DE FACTO* EERDERE TOEPASSING – Vóór de uitdrukkelijke introductie van het concept ‘recht op privacy’, werd het echter ook al in de rechtspraak toegepast. Zo verbood de rechter in uitspraken tussen 1849 en 1858 bijvoorbeeld al de reproductie en verspreiding van schetsen van de Britse koninklijke familie, de publicatie van brieven geschreven door een overledene en de verkoop van portretten van een actrice op haar sterfbed.³⁹
25. (GROND)WETTELIJKE IMPLEMENTATIE – Van de grondwetten die in het begin van de 19^e eeuw werden opgesteld, verwees er echter geen enkele uitdrukkelijk naar het recht op privacy. De rechtspraak interpreteerde de bescherming van de woonplaats, het briefgeheim en het eigendomsrecht daarom op ruime wijze om zo toch een reëel recht op privacy toe te kennen aan burgers.⁴⁰ Het is het internationaal mensenrechtendiscours dat zich ontwikkelde na WOII dat ervoor heeft gezorgd dat het recht op privacy een autonoom juridisch concept werd.⁴¹ Artikel 12 van de Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens, artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten en artikel 8 van het EVRM voorzagen allemaal in de bescherming van het recht op privacy. In België was het de grondwetsherziening van 1993 die een nieuw artikel 22 toevoegde aan de Grondwet (hierna: Gw).⁴² Het recht op bescherming van de privacy en het gezinsleven werd pas op dat moment grondwettelijk erkend,⁴³ met artikel 8 EVRM als voorbeeld.⁴⁴ De bescherming van de briefwisseling en van de woning werden niet opgenomen, daar artikelen 29 Gw en 15 Gw hier al in voorzagen.⁴⁵
26. BELANG IN CONTEXT TECHNOLOGISERING EN DIGITALISERING: SEXTING – Vele voorlopers van het recht op privacy hadden betrekking op de ongeoorloofde publicatie of aanpassingen van brieven van beroemdheden of de manuele verspreiding van foto’s.⁴⁶ De technologisering en digitalisering

³⁹ B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 27.

⁴⁰ B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 28-29.

⁴¹ B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 29.

⁴² “Eenieder heeft het recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht”.

⁴³ Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet, voor de institutionele hervormingen en voor de regeling van conflicten, *Parl. St.* Kamer 1992-93, nr. 48-997/5, 2; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 446; P. DE HERT, *Artikel 8 EVRM en het Belgisch recht: de bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys en Breesch, 1998, 3.

⁴⁴ “1. Eenieder heeft het recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie. 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

⁴⁵ P. DE HERT, *Artikel 8 EVRM en het Belgisch recht: de bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys en Breesch, 1998, 3-4.

⁴⁶ B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 28.

van onze samenleving deden de nood aan een beschermd recht op privacy echter steeds meer toenemen. De groeiende technologisering en digitalisering zorgen er bovendien voor dat dit recht voor nieuwe uitdagingen komt te staan. Technologie verbetert en vergroot immers de communicatie- en informatieverwerkingsmiddelen en zet zo ieders privacy op het spel.⁴⁷ Hoe meer middelen er zijn om met elkaar te communiceren en hoe meer gegevens we delen via het internet, hoe kwetsbaarder onze privacy. Het fenomeen ‘sexting’ is een treffend voorbeeld hiervan. Sexting doet zich voor wanneer personen seksueel getinte berichten, foto’s of video’s naar elkaar sturen, via o.m. Snapchat, Messenger of WhatsApp.⁴⁸ Wanneer sexting gebeurt met de toestemming van alle betrokken partijen en wanneer zij de foto’s niet met anderen delen, is dit perfect mogelijk in het kader van bijvoorbeeld de seksuele ontwikkeling of het spannend houden van het seksleven. Het recentste Apestaartjaren-onderzoek bij middelbare scholieren legt echter de mogelijke gevaren van sexting bloot, aangezien 35% van de jongeren stelde dat zijn of haar privacy al eens geschonden was doordat persoonlijke informatie zonder toestemming gebruikt of verspreid was op sociale media.⁴⁹ De technologisering en digitalisering dragen, met andere woorden, inherente risico’s in zich voor het recht op privacy.

B. Zelfbeschikkingsrecht

27. VAN AFWEERRECHT NAAR ONTPLOOIINGSRECHT – Hoewel aanvankelijk vooral werd gesproken van een negatief recht op privacy dat mensen moest beschermen tegen inmenging van buitenaf, evolueerde de rechtspraak ook richting een meer positief recht op zelfbeschikking.⁵⁰ Dit is uiteraard ruimer dan het recht om met rust gelaten te worden, en omvat ook de mogelijkheid voor een persoon om zijn of haar eigen leven zelf op actieve wijze in te vullen. Privacy evolueerde als het ware, naast een afweerrecht, ook naar een ontplooiingsrecht.⁵¹

⁴⁷ B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 29.

⁴⁸ C. VANDER MAELEN, “Sexting op de schoolbanken: belangrijke stap, nu moet de wetgever volgen”, *Juristenkrant* 2021, 16; E. LIEVENS, “Risico’s voor jongeren op sociale netwerken bekeken vanuit juridisch perspectief” in P. VALCKE, J. VALGAEREN en E. LIEVENS (eds.), *Sociale media: actuele juridische aspecten*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (29) 32.

⁴⁹ MEDIAWIJS EN MEDIARAVEN, *Apestaartjaren: De digitale leefwereld van jongeren*, Mediaraven, Gent, 2020, https://assets.mediawijs.be/2021-10/apestaartjaren_2020_jongeren_a5_v4.pdf (consultatie op 4 april 2022).

⁵⁰ J. MARSHALL, *Personal freedom through human rights law?: autonomy, identity and integrity under the European Convention on Human Rights*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 49; P. DE HERT, “Artikel 8. Recht op privacy” in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM, Deel 2: Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (705) 723.

⁵¹ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 73; J.-M. LARRALDE, “Article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme et la protection de l’identité sexuelle”, *RTDH* 2006, (35) 36; C. BRANTS, “The state and the nation’s bedrooms: the fundamental right of sexual autonomy” in P. ALLDRIDGE en C. BRANTS (eds.), *Personal autonomy, the private sphere and the criminal law: a comparative study*, Londen, Bloomsbury Publishing, 2001, (117) 117.

28. ROL EHRM – Het internationale mensenrechtendiscours, en dan vooral de rechtspraak van het EHRM heeft hier een prominente rol in gespeeld. In de euthanasiezaak Pretty/VK uit 2002 interpreteerde het Hof artikel 8 EVRM (het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven) voor het eerst op grond van ‘personal autonomy’ en ‘the right to self-determination’: het recht om zijn of haar leven te leiden op de wijze die men zelf kiest.⁵²
29. VOORBEELDEN – Naast het recht om te beslissen over zijn eigen dood (Pretty/VK), illustreren ook enkele andere voorbeelden uit de rechtspraak van het EHRM het bestaan van dit positieve ontplooiingsrecht. Zo beschermt artikel 8 EVRM bijvoorbeeld ook het seksuele leven van een persoon, waardoor SM-activiteiten die met wederzijdse toestemming plaatsvinden en die geen blijvende fysieke schade met zich meebrengen in principe toegestaan zijn (*infra* nr. 38 en 51).⁵³ Verder beschermt artikel 8 EVRM ook de genderidentiteit van personen. Zo oordeelde het Hof enerzijds dat lidstaten moeten voorzien in de wettelijke erkenning van de genderidentiteit van trans personen⁵⁴, en anderzijds dat die erkenning niet afhankelijk mag zijn van een sterilisatievereiste.⁵⁵ Ook persoonlijke keuzes met betrekking tot hoe men er wil uitzien, zowel in het openbaar als in een privécontext, vallen hieronder. Het gaat bijvoorbeeld om het hebben van een bepaald kapsel⁵⁶, het hebben van een baard⁵⁷, of om het dragen van een sluier die het volledige gezicht bedekt om redenen die verband houden met iemands geloofsovertuiging.⁵⁸

⁵² EHRM 29 april 2002, nr. 2346/02, Pretty/VK, §61; K. LÖHMUS, *Caring Autonomy: European human rights law and the challenge of individualism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, 17; P. DE HERT, “Artikel 8. Recht op privacy” in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM, Deel 2: Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (705) 723.

⁵³ In de zaak EHRM 17 februari 2005, nr. 42758/98 en nr. 45558/99, K.A. en A.D./België oordeelde het Hof immers dat de Belgische veroordeling voor slagen en verwondingen *in casu* niet in strijd was met artikel 8 EVRM, juist omdat de toestemming van de vrouw hier niet duidelijk aanwezig was en de man een grote hoeveelheid alcohol had geconsumeerd, waardoor hij zijn daden niet meer kon controleren.

⁵⁴ EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, Christine Goodwin/VK.

⁵⁵ EHRM 19 januari 2021, nr. 2145/16 en nr. 20607/16, X en Y/Roemenië; EHRM 6 april 2017, nr. 79885, nr. 52471/13 en nr. 52596/13, A.P., Garçon en Nicot/Frankrijk.

⁵⁶ EHRM 18 juni 2015, nr. 4233/09, Popa/Roemenië.

⁵⁷ EHRM 24 mei 2005, nr. 8165/03, Tig/Turkije.

⁵⁸ EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, S.A.S./Frankrijk.

AFDELING II. SEKSUELE AUTONOMIE ALS DEEL VAN DE MENSELIJKE AUTONOMIE

§1. Definiëring

30. SEKSUELE AUTONOMIE ALS DEEL VAN RECHT OP PRIVACY EN ZELFBESCHIKKINGSRECHT – Elke persoon heeft het recht om voor zichzelf te beslissen met wie en onder welke omstandigheden hij of zij seksuele activiteiten wenst te hebben.⁵⁹ Seksuele activiteiten moeten daarbij begrepen worden als alle activiteiten die betrekking hebben op de menselijke seksualiteitsbeleving.⁶⁰ De seksuele autonomie maakt dan ook integraal deel uit van het eerder uiteengezette recht op privacy enerzijds en het zelfbeschikkingsrecht anderzijds. Wat er in de slaapkamer van burgers gebeurt, is immers in principe iets waar de overheid zich niet in dient te mengen. Of het nu gaat om seksuele activiteiten tussen personen van hetzelfde geslacht, om sadomasochistische activiteiten of om seksuele activiteiten in bordelen, het idee is dat zolang iedereen ermee toestemt, de overheid zich hier buiten dient te houden.⁶¹ Daarmee sterk samenhangend maakt de seksuele autonomie evenzeer een positief recht uit voor burgers om zichzelf op seksueel gebied te ontplooiën en aldus seksualiteit te beleven zoals men dat zelf wil.
31. CONCEPT TOESTEMMING – De seksuele autonomie wordt vaak in één adem genoemd met het concept van ‘toestemming’.⁶² Toestemming kan immers als de operationalisering van de seksuele autonomie worden beschouwd.⁶³ Het gaat daarbij niet zozeer om de aard van de seksuele activiteiten, maar eerder over de communicatie daaromtrent.⁶⁴ Stemden alle personen die erbij betrokken waren op geldige wijze toe? Of was hun toestemming afwezig of gebrekkig? DIERICKX definieert de toestemming als “*de veroorloovende ingesteldheid van de persoon ten aanzien van een gedraging die door een ander ten opzichte van hem wordt gesteld*”.⁶⁵ Het is evenwel belangrijk om in te zien dat toestemming over meer gaat dan enkel een ‘ja’ of ‘neen’. Het betreft een interactieproces waarbij alle partijen op voortdurende wijze onderhandelen. Tijdens die onderhandeling kan er bewogen worden over een continuüm tussen twee polen, met aan de ene kant ongewenste en gedwongen seksuele activiteiten en aan de andere kant seksuele activiteiten

⁵⁹ J. RUBENFELD, “The riddle of rape-by-deception and the myth of sexual autonomy”, *The Yale law journal* 2013, (1372) 1379.

⁶⁰ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 12.

⁶¹ R. WEST, “Sex, Law, and Consent” in F.G. MILLER en A. WERTHEIMER (eds.), *The ethics of consent: theory and practice*, Oxford, Oxford university press, 2010, (221) 222.

⁶² D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 704.

⁶³ L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 33.

⁶⁴ D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 706.

⁶⁵ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 50.

met volledige, enthousiaste toestemming.⁶⁶ Of zoals DIERICKX het stelt, het betreft een continuüm gaande van ‘dulden’ over ‘willen’ tot ‘graag hebben’ of ‘enthousiast wensen’.⁶⁷ Bovendien is het ook mogelijk dat er geen uitdrukkelijke ‘neen’ werd uitgebracht, maar er toch ook geen toestemming aanwezig is (zoals bijvoorbeeld het geval is wanneer de persoon in kwestie slaapt, wanneer deze erg dronken is, of wanneer zich een ‘freeze-reactie’ voordoet).⁶⁸ De moeilijkheid kan er immers soms in liggen dat toestemming niet enkel verbaal, maar ook non-verbaal kan worden gegeven.⁶⁹ Aan de andere kant is het ook mogelijk dat iemand een uitdrukkelijke ‘ja’ uitbrengt, maar die toestemming gebrekkig is of tijdens de seksuele activiteit opnieuw wordt ingetrokken.

§2. Plaats in het seksueel strafrecht

32. FEITELIJKE VS. JURIDISCHE SEKSUELE AUTONOMIE – Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen de *feitelijke* seksuele autonomie enerzijds en de *juridische* seksuele autonomie anderzijds. Het kan bijvoorbeeld zijn dat een persoon extreem gevoelige handen heeft, in de zin dat een aanraking ervan gepaard kan gaan met seksuele gevoelens. Wanneer iemand deze persoon het schudden van de hand ‘opdringt’, met andere woorden zonder dat hiervoor toestemming werd gegeven, kan die persoon dat als een inbreuk op diens *feitelijke* seksuele autonomie ervaren. Een individu bepaalt immers op subjectieve wijze wanneer iemand zijn grenzen overschrijdt.⁷⁰ Toch zal het strafrecht niet optreden tegen dergelijke inbreuk op de *feitelijke* seksuele autonomie. Of iets behoort tot de *juridische* seksuele autonomie of daarop een inbreuk vormt, bepaalt immers de samenleving in zijn geheel op objectieve wijze, niet het slachtoffer, de dader of een individuele rechter.⁷¹ Het is het seksueel strafrecht dat dat objectieve oordeel van de samenleving reflecteert. Dat oordeel overlaten aan individuele personen zou leiden tot grote rechtsonzekerheid.⁷²
33. ORIËTERING IN HET SEKSUEEL STRAFRECHT – In het seksueel strafrecht moet vervolgens een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds de bepalingen die externe inbreuken op de negatieve of positieve seksuele autonomie van een persoon bestraffen (zoals voyeurisme of verkrachting) en anderzijds bepalingen die voorzien in de strafbaarstelling van gedragingen die

⁶⁶ D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 706.

⁶⁷ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 51.

⁶⁸ M. POPOVA, *Sexual consent*, Cambridge, The MIT Press, 2019, 16-17.

⁶⁹ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 18; D. ARCHARD, *Sexual consent*, Boulder, Westview, 1998, 7-8.

⁷⁰ L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 30-31.

⁷¹ L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 30-31.

⁷² L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 573.

precies beschouwd kunnen worden als een uitdrukking van het recht op ‘seksuele’ privacy en het ‘seksueel’ zelfbeschikkingsrecht (zoals de criminalisering van sekswerk). Het betreffen immers geen absolute rechten, wat betekent dat de overheid hier, mits voldaan aan enkele voorwaarden, beperkingen aan kan stellen. Deel III van deze masterproef gaat na welke betekenis het concept ‘seksuele autonomie’ heeft voor de specifieke bepalingen van het nieuwe seksueel strafrecht.

§3. Gelijklopende evolutie?

34. SEKSUELE REVOLUTIE – De grootste veranderingen op vlak van seksualiteit en het concept ‘seksuele autonomie’ deden zich nog niet zo lang geleden voor. Het zijn de sociale bewegingen van de jaren ’60 en ’70 van de vorige eeuw, en dan vooral het feminisme van de tweede golf, die hier een cruciale rol in hebben gespeeld. De zogenaamde seksuele revolutie zorgde ervoor dat onze denkwijze over seksualiteit en onze omgang ermee fundamenteel veranderde. Normen als fatsoen en obsceniteit maakten stilaan plaats voor autonomie en seksuele toestemming.⁷³ Er kwam meer seksuele vrijheid, zowel voor vrouwen als voor mannen.⁷⁴ De focus op de seksuele autonomie is dan ook een relatief jong fenomeen. Tijdens de seksuele revolutie bekritiseerde de slogan ‘the personal is political’ het feit dat seksualiteit tot dan toe enkel en alleen als een privékwesitie werd beschouwd. Als gevolg van traditionele morele waarden en heersende taboes werd er dan ook lang niet of nauwelijks gesproken over seksualiteit.⁷⁵
35. VERKRACHTING (BINNEN HET HUWELIJK) – Een voorbeeld dat dit treffend illustreert, is de straffeloosheid van verkrachting binnen het huwelijk die België gedurende lange tijd heeft gekend. Het was pas met de wet van 4 juli 1989 dat verkrachting binnen het huwelijk strafbaar werd en dat wederzijdse toestemming een meer centrale plek kreeg.⁷⁶ De gedachte die de straffeloosheid die voordien gold ondersteunde, was dat de vrouw⁷⁷ door het huwelijk een onherroepelijke toestemming zou geven tot seksuele betrekkingen.⁷⁸ De huwelijksplicht en de

⁷³ D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 706; L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 12.

⁷⁴ L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 35.

⁷⁵ D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 704.

⁷⁶ Wet van 4 juli 1989 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het misdrijf verkrachting, *BS* 18 juli 1989.

⁷⁷ Om te kunnen spreken van verkrachting was immers een penetratie met een penis in een vagina noodzakelijk. Verkrachting van een man door een vrouw was niet aan de orde.

⁷⁸ D. MERCKX en I. DELBROUCK, “Verkrachting – het misdrijf” in A. VANDEPLAS en P. ARNOU (eds.), *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2021, (1) 35; I. DELBROUCK, *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting*, Brugge, die Keure, 2015, 56; P. DE HERT, “Mensenrechten en het liefdevol doorkussen van het liberale denken. Rechtspraak en wetgeving over verkrachting, transseksualiteit en sadomasochisme” in K. RAES (ed.), *Liefde’s onrecht. Het onmogelijke huwelijk tussen liefde en recht*, Gent, Mys en Breesch, 1998, (77) 80.

voortplanting binnen het huwelijk werden hoger gewaardeerd dan seksueel geweld binnen het huwelijk. Een man kon dus seks afdwingen bij zijn echtgenote, zolang dit seks was die tot voortplanting zou kunnen leiden.⁷⁹ Het concept toestemming was op dat moment nog niet aan de orde.⁸⁰ Men zag verkrachting buiten het huwelijk vóór de wet van 1989 dan ook eerder als een schending van de gezinsvrede en de rust van het burgerlijke gezin (door het risico op kroostverwarring) en in mindere mate als een schending van de seksuele autonomie van het slachtoffer.⁸¹ Ook stond eerder het effect van dergelijk seksueel schandaal op de samenleving centraal.

36. GEVOLG SEKSUELE REVOLUTIE – Vanaf 1867, het jaar waarin de Belgische wetgever de contouren legde van het huidige seksueel strafrecht, tot de seksuele revolutie in België, die resulteerde in de wet van 4 juli 1989, was er, met andere woorden, nauwelijks sprake van een seksueel zelfbeschikkingsrecht.⁸² Het negatieve recht op seksuele privacy was dan ook vooral aanwezig doordat seksualiteit essentieel als een privékwesitie beschouwd werd die binnenshuis diende te blijven. Als er sprake was van een daadwerkelijk negatief afweerrecht, lag de grondslag daarvan eerder in het mogelijke effect van seksuele schandalen op de samenleving, en niet in de seksuele autonomie. De seksuele revolutie deed de opvattingen over de menselijke seksualiteitsbeleving evenwel grondig wijzigen.⁸³ Seksuele misdrijven werden niet langer gezien als een inbreuk op de gezinsvrede en de rust van het burgerlijke gezin, maar eerder als een ernstige aantasting van de seksuele autonomie en integriteit van het slachtoffer.⁸⁴

§4. Seksuele autonomie in de rechtspraak van het EHRM

37. INTERPRETATIE ARTIKEL 8 EVRM – Artikel 8 EVRM beschermt het recht op eerbiediging van het privéleven. Noch de persoonlijke autonomie, noch de seksuele autonomie worden echter uitdrukkelijk genoemd in dit artikel, of bij uitbreiding in het gehele verdrag.⁸⁵ Zoals reeds eerder uiteengezet (*supra* nr. 28) is het concept ‘persoonlijke autonomie’ evenwel een belangrijk concept

⁷⁹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 198; G. MARLIER, *Familie in het straf- en strafprocesrecht: afbrokkelende hoeksteen van de samenleving*, Mechelen, Kluwer, 2018, 4; L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 385.

⁸⁰ L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 33.

⁸¹ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, 240.

⁸² L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 32-34.

⁸³ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 444.

⁸⁴ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 444 (en de in voetnoot 2052 aangehaalde parlementaire stukken).

⁸⁵ D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 707.

bij de interpretatie van artikel 8 EVRM.⁸⁶ Datzelfde artikel beschermt ook de seksuele autonomie, aangezien het Hof reeds meermaals oordeelde dat het seksuele leven deel uitmaakt van het beschermde privéleven.⁸⁷ De inclusie van het seksuele leven in artikel 8 EVRM heeft het Hof ertoe gebracht om ook een persoons fysieke en morele seksuele integriteit te beschouwen als deel uitmakend van het privéleven.⁸⁸ Op die manier wordt het EVRM gebruikt als een ‘living instrument’, geïnterpreteerd in overeenstemming met de toepasselijke tijdsgeest.⁸⁹

De ruime interpretatie van artikel 8 EVRM leidt er dus toe dat het recht op eerbiediging van het privéleven niet enkel een recht op privacy omvat, maar ook een recht op persoonlijke autonomie en ontwikkeling,⁹⁰ en dus ook een recht op (bescherming van de) seksuele autonomie. Tot de door het privéleven beschermde fysieke integriteit behoren dus ook beslissingen betreffende de seksuele beleving van het eigen lichaam.⁹¹ Daarbij kan een onderscheid gemaakt worden tussen het recht om deel te nemen aan seksuele activiteiten en het recht op bescherming tegen seksueel misbruik en geweld.⁹²

38. RECHT OM DEEL TE NEMEN AAN SEKSUELE ACTIVITEITEN – Wat betreft het recht om deel te nemen aan seksuele activiteiten stelt het EHRM dat seksuele activiteiten een intiem aspect van het privéleven betreffen. Een individu heeft het recht om relaties aan te gaan met andere personen, inclusief seksuele relaties.⁹³ Dat heeft tot gevolg dat ook seksuele activiteiten die schadelijk of gevaarlijk zijn voor de betrokken personen, zoals sadomasochistische praktijken, in principe vallen onder het recht op persoonlijke (seksuele) autonomie beschermd door artikel 8 EVRM.⁹⁴

⁸⁶ H. GRAUPNER, “Sexuality and human rights in Europe”, *Journal of homosexuality* 2005, (107) 111.

⁸⁷ Reeds voor het eerst in 1977: ECRM 12 juli 1977, nr. 6959/75, Brüggeman en Scheuten/Federale Republiek Duitsland, §55. Zie ook EHRM 14 januari 2020, nr. 41288/15, Beizaras en Levickas/Lithouwen, §109; EHRM 10 januari 2019, nr. 65286/13 en nr. 57270/14, Khadika Ismayilova/Azerbeidzjan, §106; EHRM 6 april 2017, nr. 79885/12, nr. 52471/13 en nr. 52596/13, A.P., Garçon en Nicot/Frankrijk, §92.

⁸⁸ M. BURGBERGS, “How the right to respect for private life and family life, home and correspondence became the nursery in which new rights are born” in E. BREMS en J. GERARDS (eds.), *Shaping rights in the ECHR: the role of the European court of human rights in determining the scope of human rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, (315) 325; P. DE HERT, “Artikel 8. Recht op privacy” in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM, Deel 2: Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (705) 729-730.

⁸⁹ J.-M. LARRALDE, “Article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme et la protection de l’identité sexuelle”, *RTDH* 2006, (35) 37.

⁹⁰ D.-S. VALENTINER, “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, (703) 707.

⁹¹ P. DE HERT, “Artikel 8. Recht op privacy” in J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM, Deel 2: Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (705) 730.

⁹² H. GRAUPNER, “Sexuality and human rights in Europe”, *Journal of homosexuality* 2005, (107) 111 en 113.

⁹³ N. KOFFEMAN en M. VONK, “Privéleven: autonomie en menselijke waardigheid, fysieke integriteit, abortus en euthanasie, ivf-behandelingen, informed consent” in J.H. GERARDS, B. VAN BOCKEL, Y. HAECK, A.E.M. LEIJTEN en J. MEESE (eds.), *Sdu Commentaar EVRM. Deel I: Art. 1 t/m 18 EVRM*, Sdu, Den Haag, 2020, (790) 802.

⁹⁴ N. KOFFEMAN en M. VONK, “Privéleven: autonomie en menselijke waardigheid, fysieke integriteit, abortus en euthanasie, ivf-behandelingen, informed consent” in J.H. GERARDS, B. VAN BOCKEL, Y. HAECK, A.E.M. LEIJTEN en J. MEESE (eds.), *Sdu Commentaar EVRM. Deel I: Art. 1 t/m 18 EVRM*, Sdu, Den Haag, 2020, (790) 803; B. DOCQUIR en Y. POULLET, *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 70.

Die bescherming is evenwel niet onbegrensd. Het EHRM staat de regulering van seksuele activiteiten door de overheid toe wanneer er sprake is van (een gevaar voor) ernstig toegebracht letsel⁹⁵ en/of wanneer een van de betrokkenen niet (geldig) toestemde met de activiteiten.⁹⁶ Het zijn met andere woorden de fysieke integriteit en de toestemming van anderen die grenzen kunnen stellen aan de positieve seksuele autonomie van een persoon. In dit recht om deel te nemen aan seksuele activiteiten staat seksuele autonomie met andere woorden eerder gelijk aan een vrijwillig seksueel ontplooiingsrecht.

39. RECHT OP BESCHERMING TEGEN SEKSUEEL MISBRUIK EN GEWELD – Wat betreft het recht op bescherming tegen seksueel misbruik en geweld is het intussen vaste rechtspraak dat staten de positieve verplichting hebben om de fysieke seksuele integriteit als deel van het privéleven te beschermen.⁹⁷ Daardoor moeten staten voorzien in een effectieve (strafrechtelijke) bescherming tegen aantastingen van die fysieke seksuele integriteit,⁹⁸ zoals verkrachting⁹⁹ of het heimelijk filmen van een (minderjarige) persoon in de badkamer¹⁰⁰. Ze moeten, met andere woorden, voorzien in de strafbaarstelling en effectieve vervolging van elke niet-consensuele seksuele handeling. Het Hof stelt in het arrest M.C./Bulgarije zelfs dat dit ook handelingen betreft waartegen het slachtoffer geen fysiek verzet heeft getoond.¹⁰¹ In dit recht op bescherming tegen seksueel misbruik en geweld staat seksuele autonomie met andere woorden eerder gelijk aan het kunnen stellen van zijn eigen seksuele grenzen.

§5. Seksuele autonomie in deze masterproef

40. DEFINITIE – Omdat deel III van deze masterproef een kritische evaluatie doorvoert van de seksuele autonomie als grondslag van de hervorming van het seksueel strafrecht, is het nuttig om een eigen definitie te voorzien die dient als criterium bij die evaluatie. Deze masterproef definieert de seksuele autonomie daarom als volgt:

⁹⁵ EHRM 19 februari 1997, nr. 21627/93, nr. 21628/93 en nr. 21974/93, Laskey, Jaggard en Brown/VK, §45-46.

⁹⁶ EHRM 17 februari 2005, nr. 42758/98 en nr. 45558/99, K.A. en A.D./België, §§66 en 81.

⁹⁷ EHRM 16 december 2010, nr. 25579/05, A, B en C/Ierland; EHRM 5 maart 2009, nr. 38478/05, Sandra Jankovic/Kroatië; ECRM 26 maart 1985, nr. 8978/80, X en Y/Nederland.

⁹⁸ N. KOFFEMAN en M. VONK, “Privéleven: autonomie en menselijke waardigheid, fysieke integriteit, abortus en euthanasie, ivf-behandelingen, informed consent” in J.H. GERARDS, B. VAN BOCKEL, Y. HAECK, A.E.M. LEIJTEN en J. MEESE (eds.), *Sdu Commentaar EVRM. Deel I: Art. 1 t/m 18 EVRM*, Sdu, Den Haag, 2020, (790) 805; K. DE VRIES, “Right to respect for private and family life” in P. VAN DIJK, F. VAN HOOFF, A. VAN RIJN en L. ZWAAK (eds.), *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen, Intersentia, 2018, (667) 692; H. GRAUPNER, “Sexuality and human rights in Europe”, *Journal of homosexuality* 2005, (107) 111.

⁹⁹ EHRM 17 januari 2019, nr. 22457/16, X. e.a./Bulgarije; EHRM 1 februari 2018, nr. 54227/14, V.C./Italië.

¹⁰⁰ EHRM 12 november 2013, nr. 5786/08, Söderman/Zweden.

¹⁰¹ EHRM 4 december 2003, nr. 39272/98, M.C./Bulgarije, §165-166.

“De seksuele autonomie is het deel van de menselijke autonomie dat de vrije keuze biedt om op geldige wijze wel of niet toe te stemmen met gedrag dat de menselijke seksualiteitsbeleving raakt.”

Deze definitie heeft het voordeel dat ze erg ruim geformuleerd is. Gezien het grote belang van de seksuele autonomie is het dan ook cruciaal dat hier zo veel mogelijk gedragingen onder begrepen kunnen worden.

41. VRIJE KEUZE EN GELDIGE TOESTEMMING – De woorden ‘vrije keuze’ en ‘geldige toestemming’ staan centraal in deze definitie. Dat vereist een absolute vrijwilligheid, wat een brede interpretatie van het begrip toestemming veronderstelt. De toestemming mag dus niet slechts gelijkgesteld worden aan de afwezigheid van een reeks wilsgebreken, zoals bedreiging, dwang, list, geweld, bedrog, het misbruiken van het vertrouwen van de persoon in kwestie of verrassing.¹⁰² Een bredere interpretatie van het begrip, afhankelijk van de context waarin men zich bevindt, dringt zich dan ook op. De definitie maakt bovendien bewust geen gewag van een leeftijdsgrens m.b.t. de bekwaamheid om geldig te kunnen toestemmen, aangezien het naar mijn mening evenzeer noodzakelijk is om na te denken over de seksuele autonomie van minderjarigen.¹⁰³ Ook mensen met een fysieke of mentale beperking zijn niet *ipso facto* uitgesloten. Ook voor hen dringt een *in concreto*-beoordeling over de uitoefening van hun seksuele autonomie zich op.
42. GEDRAG DAT DE MENSELIJKE SEKSUALITEITSBELEVING RAAKT – Gedrag dat de menselijke seksualiteitsbeleving raakt kan vooreerst fysiek zijn, in de vorm van seksuele aanrakingen of zelfs seksuele penetratie. Er hoeft echter niet per se sprake te zijn van fysiek contact. Ook de confrontatie met reële of virtuele seksuele beelden, live dan wel niet live, van de eigen persoon dan wel van andere personen, vallen hieronder. Bovendien hoeft er volgens deze definitie zelfs geen sprake te zijn van enige confrontatie tussen de personen in kwestie. Het stiekem begluren of filmen van iemand tijdens een seksuele handeling of wanneer deze persoon zich bijvoorbeeld aan het omkleden is, is ook gedrag dat betrekking heeft op de menselijke seksualiteitsbeleving. De definitie heeft, met andere woorden, betrekking op gedrag dat zowel de fysieke seksuele integriteit behelst, als gedrag dat de psychische seksuele integriteit raakt.

¹⁰² A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 248.

¹⁰³ De realiteit van de seksuele ontwikkeling van jongeren bewijst immers dat heel wat minderjarigen, ook onder de seksuele meerderjarigheidsgrens, reeds experimenteren met seksuele handelingen. Enerzijds moet hun bescherming uiteraard centraal staan, maar anderzijds vereist hun seksuele autonomie ook dat niet elk seksueel gedrag waar een of meerdere seksueel meerderjarige minderjarigen bij betrokken zijn gecriminaliseerd wordt (zie de nieuwe regels rond de toestemming m.b.t. minderjarigen, waar de wetgever een evenwicht heeft gezocht tussen die bescherming en de seksuele autonomie van minderjarigen).

HOOFDSTUK II. DE GRONDSLAG VAN HET STRAFFEN

AFDELING I. WAAROM STRAFFEN WE?

43. INLEIDING – Begin 2021 veroorzaakte een vonnis en een daarop volgend arrest in een verkrachtingszaak in de Gentse Overpoort ontzettend veel verontwaardiging op sociale media. Twee mannen verkrachtten een vrouw in de toiletten van een danscafé en filmde de feiten. Beide mannen kregen vervolgens slechts een celstraf met uitstel toegekend, die in hoger beroep werd bevestigd. Ze moesten dus niet naar de gevangenis. Dat resulteerde in heel wat ongeloof en woede bij de bevolking. Straffen bezigen de publieke opinie, zoveel is duidelijk. Maar waarom straffen we als samenleving precies bepaalde gedragingen?

Een straf kan gedefinieerd worden als “*een opzettelijk (door de overheid) aan de burger toegebracht leed op grond van een normoverschrijding*”.¹⁰⁴ Omdat het gaat over intentionele leedtoevoeging, dient het strafrecht te functioneren als *ultimum remedium*.¹⁰⁵ Een overheid kan het strafrecht dus slechts inzetten ter remediëring als blijkt dat geen enkel ander middel geschikt is. Op de vraag waarom de overheid binnen onze samenleving voor bepaalde gedragingen straffen oplegt, zijn verschillende antwoorden mogelijk. Het retributivisme en het utilitarisme bieden hiervoor de belangrijkste verklaringen.

§1. Retributivisme

44. STRAF ALS VERGELDING – Het uitgangspunt van het retributivisme is dat de pleger van een misdrijf het verdient om gestraft te worden gezien de morele verwerpelijkheid van zijn gestelde gedraging.¹⁰⁶ Het loutere idee dat iemand zich schuldig heeft gemaakt aan een bepaald strafbaar feit, waarbij schuld gelijkstaat aan verantwoordelijkheid, toerekenbaarheid en verwijtbaarheid, rechtvaardigt de straf.¹⁰⁷ Hierbij staat het verleden centraal: de dader moet betalen voor de gemaakte fout.¹⁰⁸ Het effect dat de straf in de toekomst zal teweegbrengen, is daarbij van geen belang.¹⁰⁹ Het retributivisme draait dus rond vergelding. De straf dient daarom in verhouding te zijn met de ernst van het misdrijf en de schuld van de dader.¹¹⁰ Klassiek maakt men daarbij een onderscheid tussen de metafysische vergelding en de empirische vergelding. Bij de metafysische

¹⁰⁴ C. KELK en F. DE JONG, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer, Kluwer, 2016, 9.

¹⁰⁵ J. VRIELINK en S. VAN DYCK, “Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaadt wel”, *NJW* 2015, (834) 843.

¹⁰⁶ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 156.

¹⁰⁷ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 224.

¹⁰⁸ J. CLAESSEN, “Waarom straffen wij eigenlijk”, *Ars Aquii* 2022, (6) 8.

¹⁰⁹ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 157.

¹¹⁰ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 156.

verging¹¹¹ is de straf op zich het doel.¹¹² Het misdrijf wordt beschouwd als de schending van een superieure (juridische) orde en vereist daarom vergelding.¹¹³ De empirische vergelding daarentegen ziet de straf als reflectie van de maatschappelijke emoties die het plegen van het misdrijf met zich meebrengt.¹¹⁴ Om te vermijden dat burgers het recht in eigen handen nemen en aldus aan eigenrichting gaan doen, zorgt het opleggen van de straf voor de kanalisering van wraakgevoelens die heersen bij burgers.¹¹⁵

§2. Utilitarisme

45. STRAF ALS BIJDRAGE AAN HET MAATSCHAPPELIJK NUT – Volgens het utilitarisme is een bepaalde daad goed wanneer deze bijdraagt aan het maatschappelijk nut en slecht wanneer deze het geluk aantast of vermindert.¹¹⁶ Wanneer deze krachten in beide richtingen spelen, geldt de regel “*the greatest happiness of the greatest being*”. Zolang de positieve welzijnsgevolgen groter zijn dan de negatieve, draagt de daad bij tot het maatschappelijk nut.¹¹⁷ Wanneer we die utilitaristische visie transponeren naar het strafrecht, zal de intentionele leedtoevoeging die de straf uitmaakt gerechtvaardigd kunnen worden doordat ze bijdraagt aan het maatschappelijk nut. Een straf kan dan gezien worden als een noodzakelijk kwaad ter bevordering van dat maatschappelijk nut, met name een vermindering van de criminaliteit met het oog op een veiligere samenleving.¹¹⁸ Daarmee is ook meteen duidelijk dat het utilitarisme wél focust op de toekomst.¹¹⁹ Een ander onderscheid met het retributivisme is dat volgens het utilitarisme straffen disproportioneel kunnen zijn en dus niet noodzakelijk in verhouding moeten zijn met de ernst van het misdrijf of de schuld

¹¹¹ Verlichtingsfilosoof Immanuel Kant was hiervan een belangrijke aanhanger.

¹¹² C.D. VAN DER WIJER, *De burger en de zin van strafrecht*, Lelystad, Koninklijke Vermande, 1993, 38-39.

¹¹³ S. SNACKEN, “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in K. BEYENS en S. SNACKEN (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, (33) 34.

¹¹⁴ S. SNACKEN, “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in K. BEYENS en S. SNACKEN (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, (33) 35.

¹¹⁵ J. CLAESSEN, “Waarom straffen wij eigenlijk”, *Ars Aequi* 2022, (6) 8; S. SNACKEN, “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in K. BEYENS en S. SNACKEN (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, (33) 35.

¹¹⁶ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 221.

¹¹⁷ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 221.

¹¹⁸ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 157.

¹¹⁹ J. CLAESSEN, “Waarom straffen wij eigenlijk”, *Ars Aequi* 2022, (6) 6; S. SNACKEN, “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in K. BEYENS en S. SNACKEN (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, (33) 37; J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 221; J. TEN VOORDE, “Strafrechtstheoretische bespiegelingen over afschrikking en generale preventie”, *Justitiële Verkenningen* 2008, (57) 57.

van de dader.¹²⁰ Een utilitarist zal immers het goede zien in een disproportioneel hoge straf wanneer probleemgedrag niet verholpen kan worden door ‘slechts’ een proportionele straf.¹²¹

46. STRAF ALS MANIER OM CRIMINALITEIT TE VERMINDEREN – De vermindering van criminaliteit kan op verschillende manieren gebeuren. Een eerste manier heeft betrekking op de afschrikking en ontrading die een straf kan veroorzaken (preventie). Daarbij moet een onderscheid gemaakt worden tussen de algemene preventie en de speciale preventie. De algemene preventie heeft betrekking op de afschrikking van potentiële daders, doordat burgers beseffen dat de overheid het plegen van misdrijven zal sanctioneren.¹²² De straf die staat op het plegen van het misdrijf moet dan groter zijn dan de eventuele voordelen die de dader kan winnen bij het misdrijf.¹²³ Kritiek die hier wel eens op wordt geuit, is dat deze redenering niet opgaat bij niet-rationele criminaliteit waarbij de dader handelt vanuit een impuls, zonder dat hij op het moment van de feiten de strafrechtelijke gevolgen van zijn handeling inschat.¹²⁴ De speciale preventie heeft betrekking op het vermijden van recidive bij de individuele dader van een misdrijf.¹²⁵ De hoogte van de straf moet hem ervan weerhouden nieuwe feiten te plegen.¹²⁶ Een tweede manier om criminaliteit te verminderen heeft betrekking op de straf als behandeling en resocialisering van de delinquent. Hier tracht men het risico op recidive te verminderen door de persoonlijkheid van de delinquent te beïnvloeden.¹²⁷ Een derde manier betreft ten slotte de neutralisering van (toekomstige) delinquenten door te voorzien in een fysieke belemmering tot het plegen van misdrijven.¹²⁸ De

¹²⁰ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 158; J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 223.

¹²¹ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 223.

¹²² S. SNACKEN, “Waarom straffen? Wie? Hoe?” in F. COVA, T. DAEMS, K. GEENS, E. GOEDSEELS, J.-P. JANSSENS, J. MATTIJS, C. MINCKE, C. NAGELS, S. SNACKEN en T. VANDER BEKEN, *Justitie 2020. Straffen: Waarom? Hoe?*, Antwerpen, Maklu, 2017, (27) 35; S. SNACKEN, “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in K. BEYENS en S. SNACKEN (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, (33) 37; S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 158; J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 221; C.D. VAN DER WIJER, *De burger en de zin van strafrecht*, Lelystad, Koninklijke Vermande, 1993, 37-38.

¹²³ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 158.

¹²⁴ SNACKEN, “Waarom straffen? Wie? Hoe?” in F. COVA, T. DAEMS, K. GEENS, E. GOEDSEELS, J.-P. JANSSENS, J. MATTIJS, C. MINCKE, C. NAGELS, S. SNACKEN en T. VANDER BEKEN, *Justitie 2020. Straffen: Waarom? Hoe?*, Antwerpen, Maklu, 2017, (27) 35; S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 159.

¹²⁵ F. DERUYCK en Y. VAN LANDEGHEM, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 129; S. SNACKEN, “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in K. BEYENS en S. SNACKEN (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, (33) 41; S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 159; J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 221; C.D. VAN DER WIJER, *De burger en de zin van strafrecht*, Lelystad, Koninklijke Vermande, 1993, 38.

¹²⁶ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 159.

¹²⁷ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 161-162.

¹²⁸ F. DERUYCK en Y. VAN LANDEGHEM, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 130.

bescherming van de samenleving staat hierbij centraal.¹²⁹ Het gaat hier om het letterlijk wegplaatsen van de delinquent in de vorm van een (in tijd beperkte) detentie.¹³⁰

§3. Quid strafdoelen die betrekking hebben op het slachtoffer?

47. GRONDSLAG VAN DE BESTRAFFING? – Het is opvallend dat de klassieke redenen tot bestraffing voornamelijk betrekking hebben op het perspectief van de dader en zo goed als geen aandacht besteden aan het perspectief van het slachtoffer. Nochtans zijn mijns inziens ook de erkenning en het herstel van de waarden van het slachtoffer strafdoelen die van groot belang zijn. Neem het voorbeeld van de seksuele autonomie. Op basis daarvan heeft een persoon het recht om voor zichzelf te beslissen met wie en onder welke omstandigheden men seksuele activiteiten wenst te hebben (*supra* nr. 30). Als iemand deze waarde schendt en de persoon in kwestie bijvoorbeeld verkracht, dan dient het strafrecht in te grijpen. Maar wat is precies de drijfveer van de bestraffing van seksuele gedragingen? Waarom vinden we het strafrecht een legitiem antwoord op seksuele gedragingen? De volgende afdeling probeert een antwoord te formuleren op die vragen.

AFDELING II. WAAROM STRAFFEN WE BINNEN HET SEKSUEEL STRAFRECHT?

48. EVOLUTIE SEKSUELE NORMEN EN AFWEGING CRITERIA – In welke gevallen worden bepaalde seksuele gedragingen strafwaardig geacht? Het is van belang om in te zien dat normen rond seksualiteit een veranderlijk karakter hebben, wat impliceert dat de strafwaardigheid van seksuele gedragingen mee kan evolueren.¹³¹ Het volstaat bovendien om reeds duidelijk te maken dat de wetgever zelden een strafbepaling zal invoeren op grond van één enkel criterium. In de afweging van die criteria in de parlementaire voorbereidingen, of misschien soms eerder tussen de regels door, wordt vaak echter duidelijk welk criterium de strafwetgever het belangrijkste vond.
49. MAATSCHAPPELIJKE MORALITEIT – Een eerste criterium is de bescherming van de maatschappelijke moraliteit. Het zijn de leden van de maatschappij die bepalen wat de ‘maatschappelijke moraal’ uitmaakt. Aangezien zaken die buiten die maatschappelijke moraal vallen het risico in zich dragen schandalen en publieke verontwaardiging te veroorzaken, kan dit een criterium voor de strafwaardigheid vormen.¹³² Wat onder de maatschappelijke moraliteit valt,

¹²⁹ F. DERUYCK en Y. VAN LANDEGHEM, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 130.

¹³⁰ S. RAATS, *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 160.

¹³¹ J.C.W. GOOREN, “Seksueel grensoverschrijdend gedrag en ontucht. Wiens grens?”, *Justitiële verkenningen* 2011, (90) 91.

¹³² L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 145.

is gebonden aan tijd en context en hangt dus af van de algemene zeden en gewoonten in een bepaalde samenleving.¹³³ Topless zonnebaden werd bijvoorbeeld lange tijd vervolgd in België, nu aanvaardt de maatschappelijke moraal dit en is een strafbaarstelling niet wenselijk.¹³⁴ Hetzelfde geldt voor seksuele handelingen tussen personen van hetzelfde geslacht.¹³⁵ Vandaag de dag zal de maatschappelijke moraliteit bijvoorbeeld wel nog steeds de grondslag vormen voor de strafwaardigheid van het tonen van de geslachtsdelen in een winkelstraat.

50. ERNST VAN DE GEDRAGING – Een ander criterium dat een rol kan spelen bij de strafwaardigheid van seksuele gedragingen is de ernst van de gedraging. Het geval waarin iemand met extreem gevoelige handen ongewild de hand wordt geschud, zal niet als voldoende ernstig worden beschouwd. Het is zoals eerder uiteengezet (*supra* nr. 32) de samenleving in zijn geheel die bepaalt wanneer een inbreuk voldoende ernstig is en niet het individu zelf.¹³⁶ Dit criterium is, met andere woorden, verwant met het criterium van de maatschappelijke moraliteit, aangezien dat laatste mee bepaalt hoe ernstig de samenleving de gedraging beschouwt. Bij het misdrijf van de aanranding van de eerbaarheid vereist het Hof van Cassatie bijvoorbeeld sinds lange tijd dat de inbreuk op de seksuele integriteit, zoals die door het collectief bewustzijn van een bepaalde maatschappij en op een bepaald tijdstip wordt ervaren, voldoende ernstig is.¹³⁷
51. SEKSUELE GEZONDHEID – Ook de seksuele gezondheid kan de strafwaardigheid beïnvloeden. Niettegenstaande het feit dat SM een vlag is die vele ladingen dekt, kan het criterium van de seksuele gezondheid duidelijk aan deze praktijk gelinkt worden. Hoewel respect voor de regels en wederzijdse toestemming de kernwaarden vormen bij SM-activiteiten,¹³⁸ zal de overheid volgens het EHRM toch beperkingen kunnen stellen aan dergelijke activiteiten op grond van de seksuele gezondheid.¹³⁹ Het zijn vooral de (risico's op) (blijvende) fysieke letsels die de

¹³³ I. DELBROUCK, “Aanranding van de eerbaarheid – Het misdrijf” in A. VANDEPLAS en P. ARNOU (eds.), *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2021, (1) 7.

¹³⁴ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 65; I. DELBROUCK, “Aanranding van de eerbaarheid – Het misdrijf” in A. VANDEPLAS en P. ARNOU (eds.), *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2021, (1) 8.

¹³⁵ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 366.

¹³⁶ L. STEVENS, *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 30-31.

¹³⁷ Cass. 31 maart 2015, A.R. P.14.0293.N; Cass. 7 januari 1997, A.R. P.95.1312.N.nder (In het nieuwe seksueel strafrecht zal ‘de aanranding van de eerbaarheid’ hernoemd worden naar ‘de aantasting van de seksuele integriteit’. Als er dan sprake is van een aantasting van de seksuele integriteit, dan zal de ernst van de gedraging voorondersteld zijn: zie Cass. 6 februari 2013, A.R. P.12.1650.F, concl. D. VANDERMEERSCH.)

¹³⁸ L. HOLVOET, W. HUYS, V. COPPENS, J. SEEUWS, K. GOETHALS en M. MORRENS, “Fifty shades of Belgian Gray: the prevalence of BDSM-related fantasies and activities in the general population”, *Journal of sexual medicine* 2017, (1152) 1153.

¹³⁹ Artikel 8 (2) EVRM noemt immers ‘de bescherming van de gezondheid’ als rechtvaardigingsgrond voor de inmenging van het recht op eerbiediging van het privéleven, waarvan ook het seksuele leven deel uitmaakt.

strafwaardigheid legitimeren.¹⁴⁰ In vergelijking met boksen, waar de reglementering van de sport zorgt dat de slagen en verwondingen niet strafbaar zijn, beschermt het recht op privacy uit artikel 8 EVRM dus slechts op relatieve wijze de straffeloosheid van de slagen en verwondingen toegebracht in het kader van SM-activiteiten.¹⁴¹ Aangezien er zowel bij boksen als bij SM sprake is van spelregels en wederzijdse toestemming, betreft dit een interessante anomalie...

52. SEKSUELE AUTONOMIE – Ook de seksuele autonomie is een zeer belangrijk criterium voor het bepalen van de strafwaardigheid van seksuele handelingen. Inbreuken op het recht om voor zichzelf te beslissen met wie en onder welke omstandigheden men seksuele activiteiten wenst te hebben, moeten strafbaar zijn. Seksuele gedragingen die gebeuren zonder toestemming van minstens een van de partijen zijn daarom strafwaardig.¹⁴² Het gaat om gedrag dat zowel de fysieke seksuele integriteit behelst, als gedrag dat de psychische seksuele integriteit raakt.
53. SCHADE – Een volgend criterium is de door de seksuele gedraging opgelopen schade. Hoe ernstiger de schade voor een ander, hoe groter de noodzaak tot een strafrechtelijk optreden. Verkrachters die hun slachtoffer zware letsels toebrengen, kunnen dan ook rekenen op een enorm afgrijzen van de publieke opinie.¹⁴³ De in de inleiding van deze masterproef geschetste extreem brutale en gewelddadige verkrachtingszaak, waarbij het slachtoffer levenloos werd achtergelaten op een veld, vereist volgens de meesten dan ook een ernstige bestraffing wegens de enorme fysieke en mentale schade bij het slachtoffer.

Volgens het schadebeginsel van filosoof John Stuart Mill mag de overheid enkel haar macht gebruiken om te straffen, indien de gedraging schade voor anderen met zich meebrengt.¹⁴⁴ Daar zijn echter meerdere vragen bij te stellen. Wie zijn immers die anderen? Het slachtoffer? Diens omgeving? De hele samenleving? Bovendien kan men zich de vraag stellen of het schadebeginsel een noodzakelijke voorwaarde vormt voor overheidsingrijpen.¹⁴⁵ Wat bijvoorbeeld met virtuele grooming?¹⁴⁶ Hoewel dat gedrag in Nederland strafbaar werd gesteld met verwijzing naar het

¹⁴⁰ EHRM 19 februari 1997, nr. 21627/93, nr. 21628/93 en nr. 21974/93, Laskey, Jaggard en Brown/VK, §45-46.

¹⁴¹ S. GUTWIRTH en P. DE HERT, “Seksueel masochisme is een mensenrecht”, *De Morgen* 3 maart 2009, <https://www.demorgen.be/nieuws/seksueel-masochisme-is-een-mensenrecht~b9cbce00/> (consultatie op 13 mei 2022).

¹⁴² L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 572.

¹⁴³ L. STEVENS en M. DE BOECK, “Seks in het strafrecht” in K. GOETHALS, M. DE BOECK, T. DILLIËN, W. HUYS en A. NUYTS (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, (11) 15.

¹⁴⁴ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 77.

¹⁴⁵ J. VERPLAETSE en C. DELMOTTE, *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 78.

¹⁴⁶ *I.e.* het voeren van gesprekken met een niet-bestaande minderjarige waarbij een ontmoeting wordt voorgesteld tijdens welke het doel is de minderjarige seksueel te misbruiken, zie J. TEN VOORDE, “Schade in de virtuele wereld: de casus virtuele grooming”, *Netherlands journal of legal philosophy* 2017, (177) 177.

schadebeginsel, ligt het bij dat misdrijf niet voor de hand om te kunnen spreken van (een concreet gevaar voor) schade.¹⁴⁷ Hetzelfde geldt voor de strafbaarstelling van het bezit van virtuele kinderporno. Bij de productie van dergelijke beelden werd immers geen enkel kind daadwerkelijk misbruikt en is er dus geen reële schade voor een minderjarige.¹⁴⁸

54. MENSELIJKE WAARDIGHEID – Bij virtuele grooming en het bezit van virtuele kinderporno is er een ander criterium dat de strafwaardigheid van deze misdrijven bepaalt, nl. de menselijke waardigheid. Dat sluit immers seksuele handelingen van kinderen in dienst van de seksualiteitsbeleving van volwassenen uit.¹⁴⁹ Ook in de zaak van SM-rechter K. AUROUSSEAU stelde het Hof van Beroep dat de tenlasteleggingen “zo ernstig, schokkend, gewelddadig en gruwelijk [waren] dat zij de menselijke waardigheid aantasten”, waardoor het Hof de menselijke strafwaardigheid eveneens lijkt in te roepen ter legitimering van de strafwaardigheid van SM.¹⁵⁰ Daar waar ik het wat betreft virtuele grooming en het bezit van virtuele kinderporno volstrekt eens ben met de menselijke waardigheid als criterium, ben ik dat niet wat betreft SM. In tegenstelling tot de eerste twee gedragingen, waar de waardigheid van de kinderen voortvloeit uit hun noodzakelijke bescherming en de onmogelijkheid om toestemming te geven, staan bij SM respect voor de regels en wederzijdse toestemming door meerderjarigen centraal.¹⁵¹ De vrije keuze van hetgeen deze personen in hun vrije tijd doen moet hier naar mijn mening voorrang krijgen op een subjectief idee omtrent de menselijke waardigheid. Mogen we aan toestemmende meerderjarigen opleggen wat al dan niet waardig is, en hier zelfs straffen aan verbinden?¹⁵² In contrast hiermee is het dan weer wel duidelijk dat necrofilie en bestialiteiten strafbaar moeten zijn op grond van het criterium van de menselijke waardigheid, aangezien de menselijke waardigheid niet valt te rijmen met seksuele handelingen met een dood persoon of met een dier.¹⁵³

¹⁴⁷ J. TEN VOORDE, “Schade in de virtuele wereld: de casus virtuele grooming”, *Netherlands journal of legal philosophy* 2017, (177) 194.

¹⁴⁸ L. STEVENS en M. DE BOECK, “Seks in het strafrecht” in K. GOETHALS, M. DE BOECK, T. DILLIËN, W. HUYS en A. NUYTS (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, (11) 17.

¹⁴⁹ L. STEVENS en M. DE BOECK, “Seks in het strafrecht” in K. GOETHALS, M. DE BOECK, T. DILLIËN, W. HUYS en A. NUYTS (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, (11) 17.

¹⁵⁰ A. DIERICKX, “De strafrechtelijke benadering van sadomasochisme. Een commentaar naar aanleiding van het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 17 februari 2005 in de zaak K.A. en A.D./België”, *T.Strafr.* 2005, (387) 399.

¹⁵¹ L. HOLVOET, W. HUYS, V. COPPENS, J. SEEUWS, K. GOETHALS en M. MORRENS, “Fifty shades of Belgian Gray: the prevalence of BDSM-related fantasies and activities in the general population”, *Journal of sexual medicine* 2017, (1152) 1153.

¹⁵² Dat betekent niet dat de strafwaardigheid van SM niet uit een ander criterium zou kunnen blijken, zoals bijvoorbeeld de seksuele gezondheid (*supra* nr. 51).

¹⁵³ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 582.

DEEL II. DE HERVORMING VAN HET SEKSUEEL STRAFRECHT

55. INLEIDING – Dit tweede deel van de masterproef zet in een eerste hoofdstuk het historisch kader van het seksueel strafrecht beknopt uiteen en eindigt met de recente hervormingsbeweging. De zopas uiteengezette criteria tot strafwaardigheid van seksuele gedragingen die doorheen de geschiedenis bepalend zijn geweest, worden hier besproken. Het tweede hoofdstuk bevat vervolgens een analyse van de hervormingswet en onderzoekt de nieuw ingevoerde bepalingen van het seksueel strafrecht.

HOOFDSTUK I. BEKNOPT HISTORISCH KADER

AFDELING I. VAN 1867 TOT HEDEN

§1. Seksueel strafrecht anno 1867

56. VOORTPLANTING CENTRAAL – Het was het post-Napoleontische Strafwetboek van 1867 dat de contouren bepaalde van het huidige seksueel strafrecht. Het seksueel strafrecht anno 1867 deelde de seksuele misdrijven in in vier hoofdstukken onder titel VII: “*Misdaden en wanbedrijven tegen de orde der familie en de openbare zedelijkheid*” van Boek II van het Strafwetboek:

- Hoofdstuk V: Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting;
- Hoofdstuk VI: Prostitutie of bederf van de jeugd;
- Hoofdstuk VII: Openbare schennis der goede zeden;
- Hoofdstuk VIII: Overspel.

Uit de bepalingen valt af te leiden dat de menselijke seksualiteitsbeleving in 1867 sterk geïnterpreteerd werd vanuit een voortplantingsgedachte.¹⁵⁴ Daarmee samenhangend waren de bepalingen zeer heteronormatief ingevuld. Verkrachting was bijvoorbeeld enkel mogelijk door een man bij een vrouw en een penis-in-vagina-penetratie was vereist bij zowel verkrachting als bij overspel.¹⁵⁵ Verkrachting binnen het huwelijk was onmogelijk, gelet op de voortplanting die

¹⁵⁴ G. MARLIER, *Familie in het straf- en strafprocesrecht: afbrokkelende hoeksteen van de samenleving*, Mechelen, Kluwer, 2018, 3.

¹⁵⁵ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 140.

het ultieme doel van het huwelijk uitmaakte.¹⁵⁶ Oorspronkelijk werd ook een intravaginale ejaculatie vereist,¹⁵⁷ wat bovendien aantoonde dat de seksualiteitsbeleving sterk gericht was op het mannelijke orgasme.¹⁵⁸ Ook heerste er een groot onderscheid tussen het idee van mannelijke en vrouwelijke seksualiteitsbeleving. De strafbaarstelling van overspel kan dit illustreren. Zodra een vrouw een seksuele betrekking had met een man die niet haar echtgenoot was, was er sprake van overspel. Voor de man was het strafrecht echter milder. Hij was slechts strafbaar op grond van overspel wanneer hij in de echtelijke woning een duurzame seksuele relatie onderhield met een andere vrouw dan zijn echtgenote. Een eenmalige geslachtsgemeenschap met een andere vrouw werd hem dus vergeven.¹⁵⁹ De mannelijke seksualiteitsbeleving werd dan ook opgevat als een (moeilijk te onderdrukken) drift.¹⁶⁰ De vrouw daarentegen werd bepaald in termen van haar eerbaarheid.¹⁶¹ Zij werd opgevat als passief en niet op lustgevoelens gericht.¹⁶²

57. STABILITEIT VAN HET BURGERLIJK GEZIN ALS TOETSINGSCRITERIUM – De strafwaardigheid van seksuele misdrijven anno 1867 werd dus bepaald door het voortplantingsdenken enerzijds en door de potentiële bedreiging van de stabiliteit en orde van de maatschappij anderzijds.¹⁶³ De stabiliteit van het burgerlijk gezin was daarom het toetsingscriterium.¹⁶⁴ Die stabiliteit werd op haar beurt getoetst aan de bescherming tegen seksueel getinte schandalen, de bescherming van de huwelijkse voortplanting, de bescherming van de fysieke seksuele integriteit tegen een ingrijpen erop door middel van de strafrechtelijk in aanmerking genomen wilsbelemmerende factoren en de bescherming van de privacy van het gezin.¹⁶⁵ Het was in ieder geval niet de seksuele autonomie die de wetgever voor ogen had bij het uittekenen van het seksueel strafrecht.¹⁶⁶

¹⁵⁶ G. MARLIER, *Familie in het straf- en strafprocesrecht: afbrokkelende hoeksteen van de samenleving*, Mechelen, Kluwer, 2018, 3; I. DELBROUCK, *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting*, Brugge, die Keure, 2015, 56.

¹⁵⁷ L. STEVENS, “Over anale verkrachting”, *T.Strafr.* 2008, (462) 462.

¹⁵⁸ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 140.

¹⁵⁹ L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 137.

¹⁶⁰ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 143.

¹⁶¹ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 142.

¹⁶² G. MARLIER, *Familie in het straf- en strafprocesrecht: afbrokkelende hoeksteen van de samenleving*, Mechelen, Kluwer, 2018, 4.

¹⁶³ L. STEVENS en M. DE BOECK, “Seks in het strafrecht” in K. GOETHALS, M. DE BOECK, T. DILLIËN, W. HUYS en A. NUYTS (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, (11) 14; G. MARLIER, *Familie in het straf- en strafprocesrecht: afbrokkelende hoeksteen van de samenleving*, Mechelen, Kluwer, 2018, 3; L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 144-145.

¹⁶⁴ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 179; L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 144.

¹⁶⁵ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 145-147.

¹⁶⁶ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, 240.

§2. Evolutie van het seksueel strafrecht post 1867

58. UITBREIDING EN INPERKING – De periode na 1867 wordt gekenmerkt door eerst een opeenvolging aan wetten die het toepassingsgebied van het seksueel strafrecht aanzienlijk uitbreidden,¹⁶⁷ gevolgd door een wettelijke en feitelijke inperking van het seksueel strafrecht, die op haar beurt gevolgd werd door een uitbreiding van het seksueel strafrecht.¹⁶⁸ De eerder vermelde indeling van het seksueel strafrecht bleef echter intact.
59. BESCHERMING VAN DE MAATSCHAPPIJ CENTRAAL: MOREEL VERVAL – Wat betreft de strafwaardigheid van seksuele misdrijven vond eerst een verschuiving in focus plaats van de bescherming van het burgerlijk gezin als hoeksteen van de maatschappij naar de bescherming van de maatschappij *an sich*.¹⁶⁹ Er heerste immers een grote bekommernis om het moreel verval van de maatschappij dat zich zogezegd voordeed. Het seksueel strafrecht diende daarom in functie te staan van het herstel van dat moreel verval.¹⁷⁰ Dat leidde bijvoorbeeld tot de sterke uitbreiding van de strafbaarstellingen inzake de openbare schennis van de goede zeden.¹⁷¹ Ook homoseksualiteit werd beschouwd als een bedreiging voor de samenleving. De strafbaarstelling van homoseksuele handelingen tussen volwassen mannen en jongens tussen 16 en 18 jaar (het vroegere artikel 372*bis* Sw) had als doel om te vermijden dat jongens homoseksueel zouden ‘worden’ doordat zij seksuele handelingen, zonder geweld of bedreigingen, ondergingen met een oudere man.¹⁷² Homoseksualiteit zou immers leiden tot mannelijke prostitutie en criminaliteit, wat het moreel verval van de samenleving niet ten goede zou komen.¹⁷³ Dit getuigt opnieuw van de heteronormativiteit die het seksueel strafrecht beheerste. Ook prostitutie en ontucht, indien dit in een te grote omvang gebeurde, werden beschouwd als voor de maatschappij schadelijke fenomenen. Het strafrecht probeerde deze praktijken daarom te beperken door o.a. de aanzetting en de commercialisering ervan te verbieden.¹⁷⁴

¹⁶⁷ L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 136.

¹⁶⁸ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 179.

¹⁶⁹ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 364-365.

¹⁷⁰ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 365.

¹⁷¹ Zie de strafbaarstelling van onmiddellijke auditieve zedenschennis (1905), de strafbaarstelling van middellijke zedenschennis met abortieve of anticonceptionele informatie of middelen (1923) en de strafbaarstelling van middellijke zedenschennis door oneerbare afbeeldingen of voorwerpen (1932).

¹⁷² L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 138.

¹⁷³ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 366 en 368.

¹⁷⁴ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 369.

60. VOORTPLANTINGSGEDACHTE IRRELEVANT VANAF SEKSUELE REVOLUTIE – Het was in de nasleep van de seksuele revolutie, in de jaren '70 en '80, dat een ommekeer plaatsvond.¹⁷⁵ De uitbreiding van het toepassingsgebied van het seksueel strafrecht maakte plaats voor een inperking ervan.¹⁷⁶ Een enkele uitzondering daarop betrof het misdrijf verkrachting, waar juist een bredere interpretatie van het gekwalificeerde gedrag volgde.¹⁷⁷ De inperking van het toepassingsgebied had alles te maken met het feit dat de (huwelijkse) voortplanting niet langer de drijfveer was binnen het seksueel strafrecht.¹⁷⁸ Zo werd bijvoorbeeld noch bij de gelijkschakeling tussen mannelijk en vrouwelijk overspel in 1974, noch bij de decriminalisering ervan in 1987 (waarmee hoofdstuk VIII verdween) de huwelijkse voortplanting genoemd als argument.¹⁷⁹ Ook de opheffing van de strafbaarstelling van aanranding van de eerbaarheid bij gelijkstelling tussen bepaalde personen van hetzelfde geslacht getuigt hiervan. Beide voorbeelden tonen bovendien aan dat in toenemende mate belang werd gehecht aan de toestemming en belichamen zo de het criterium van de seksuele autonomie. Daarmee samenhangend won de fysieke seksuele integriteit van een persoon aan belang, waardoor steeds meer gedragingen die zonder toestemming plaatsvonden, als een ernstige inbreuk op die fysieke seksuele integriteit werden gezien. De loskoppeling van de (huwelijkse) voortplanting had ten slotte eveneens tot gevolg dat de seksuele penetratie bij verkrachting ook anaal of oraal kon zijn en dat verkrachting binnen het huwelijk niet langer uitgesloten was.¹⁸⁰ Tot slot erkende men voortaan ook de lustfunctie van de menselijke seksualiteitsbeleving.¹⁸¹ Dat zorgde er bijvoorbeeld voor dat teksten, afbeeldingen of voorwerpen die uitdrukkelijk gericht waren op het seksueel prikkelen van een persoon, niet langer strijdig waren met de goede zeden.¹⁸² De maatschappelijke moraliteit behield echter haar eerste plaats als te beschermen rechtsgoed. Dat kwam vooral tot uiting in de strafbaarstellingen inzake middellijke

¹⁷⁵ L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 137.

¹⁷⁶ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 425.

¹⁷⁷ L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 140; L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 425.

¹⁷⁸ L. STEVENS en M. DE BOECK, “Seks in het strafrecht” in K. GOETHALS, M. DE BOECK, T. DILLIËN, W. HUYS en A. NUYTS (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, (11) 15.

¹⁷⁹ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 426-427.

¹⁸⁰ I. DELBROUCK, *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting*, Brugge, die Keure, 2015, 54 en 56; L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 141.

¹⁸¹ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 428.

¹⁸² L. STEVENS en M. DE BOECK, “Seks in het strafrecht” in K. GOETHALS, M. DE BOECK, T. DILLIËN, W. HUYS en A. NUYTS (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, (11) 15; L. STEVENS en M. HOOGHE, “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, (131) 139.

zedenschennis en die inzake ontucht of prostitutie. Het was de bescherming van minderjarigen die voorop stond bij de bescherming van die maatschappelijke moraliteit.

61. DIGITALISERING EN TECHNOLOGISERING – Zoals in deze masterproef reeds werd uiteengezet, zorgde de digitalisering en technologisering van onze samenleving voor een aantal nieuwe uitdagingen voor het seksueel strafrecht. De mogelijkheden om misbruik te maken van mensen namen toe als gevolg van de ontwikkelingen op het vlak van fotografie en andere opnamemogelijkheden, alsook op het vlak van internet en sociale media.¹⁸³ Dat zorgde er bijvoorbeeld voor dat het Antwerpse parket-generaal, in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Cassatie¹⁸⁴, in 2015 de vrijspraak vroeg en kreeg van een basketbalcoach die stiekem meisjes en jonge vrouwen filmde in de kleedkamers en tijdens het douchen, aangezien deze gedragingen niet gekwalificeerd konden worden als een aanranding van de eerbaarheid wegens het gebrek aan interactie tussen dader en slachtoffer.¹⁸⁵ Het heimelijk begluren of filmen van naakte mensen of mensen die seksuele betrekkingen hebben, dat zich in allerlei vormen en contexten kan voordoen, leidde tot kwalificatieproblemen.¹⁸⁶ Eerder vermeld arrest van het Antwerpse Hof van Beroep resulteerde dan ook in een stroomversnelling met betrekking tot de autonome strafbaarstelling van voyeurisme in artikel 371/1, §1, 1^o Sw in 2016. Ook het fenomeen ‘wraakporno’, *i.e.* de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud, daagde het seksueel strafrecht uit in een context van digitalisering en technologisering. Met één simpele muisklik werd het immers mogelijk om seksueel getinte inhoud te delen op socialemediaplatformen, op (gespecialiseerde wraak-)pornosites, of via foto- en videoapps op smartphones.¹⁸⁷ Het spreekt voor zich dat slachtoffers hier zeer schadelijke gevolgen van kunnen

¹⁸³ L. KENNES, “Actualités de droit pénal spécial” in C. GUILLAN, F. KUTY, L. KENNES en O. NEDERLANDT (eds.), *Actualités en droit pénal et exécution des peines*, Brussel, Larcier, 2020, (79) 107; B. SPRIET en J. BOECKXSTAENS, “Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van aanranding van de eerbaarheid en verkrachting”, *T.Strafr.* 2016, (207) 207.

¹⁸⁴ Cass. 31 maart 2015, A.R. P.14.0293.N; Cass. 27 november 2013, A.R. P.13.0714.F.

¹⁸⁵ Antwerpen 6 mei 2015, nr. 2014/CO/994, *T.Strafr.* 2015, 147, noot T. CAIGNY; D. RIBANT, “Droit pénal et informatique: la mise à jour est en cours de téléchargement” in A. DE BONHOMME, F. DEMOULIN en F. DISCEPOLI (eds.), *Omiprésence du droit pénal*, Limal, Anthemis, 2017, (145) 157; L. STEVENS, “Kijken mag, aankomen niet?”, *RW* 2014-15, 1522.

¹⁸⁶ D. RIBANT, “Droit pénal et informatique: la mise à jour est en cours de téléchargement” in A. DE BONHOMME, F. DEMOULIN en F. DISCEPOLI (eds.), *Omiprésence du droit pénal*, Limal, Anthemis, 2017, (145) 155; B. SPRIET en J. BOECKXSTAENS, “Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van aanranding van de eerbaarheid en verkrachting”, *T.Strafr.* 2016, (207) 208; S. VANDROMME, “Zijn het stiekem filmen van seksuele betrekkingen en andere vormen van voyeurisme strafbaar als aanranding van de eerbaarheid?” (noot onder Cass. 27 november 2013), *T.Strafr.* 2014, (364) 365; F. SCHUERMANS, “Louter gluren is geen aanranding van de eerbaarheid” (noot onder Corr. Dendermonde 18 juni 2012), *T.Strafr.* 2012, (478) 478.

¹⁸⁷ J. BEYENS en E. LIEVENS, “Niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden. Analyse van wetgevende initiatieven in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en België”, *NJW* 2016, (654) 655.

ondervinden.¹⁸⁸ Ook voor deze gedragingen bleek dat het op dat moment geldende wetgevende kader niet volstond.¹⁸⁹ Op hetzelfde ogenblik als de autonome strafbaarstelling van voyeurisme, werd daarom ook voor deze gedragingen voorzien in een autonome strafbaarstelling in artikel 371/1, §1, 2° Sw.

AFDELING II. HERVORMINGSBEWEGING

§1. Stappen van de hervorming

62. ONTWERP ROZIE/VANDERMEERSCH – Het federaal regeerakkoord van 10 oktober 2014 kondigde reeds een hervorming van het strafrecht aan, met als doel om te zorgen voor meer coherentie en duidelijkheid.¹⁹⁰ Het ontwerp van een nieuw Strafwetboek werd aldus een project van voormalig minister van Justitie KOEN GEENS. Het ministerieel besluit van 30 oktober 2015 richtte daartoe de Commissie tot hervorming van het strafrecht op, bestaande uit JOËLLE ROZIE¹⁹¹ en DAMIEN VANDERMEERSCH¹⁹².¹⁹³ Deze commissie werkte zo'n drie jaar aan een nieuw Strafwetboek en beëindigde halfweg 2018 haar werkzaamheden met betrekking tot Boek II (dat de verschillende strafbaarstellingen bevat).¹⁹⁴ Zij legde het ontwerp, met een aantal door de Ministerraad doorgevoerde wijzigingen, voor aan de Raad van State.¹⁹⁵ De impact van de vele wijzigingen door de regering op de validiteit en de kwaliteit van dat ontwerp, leidde echter tot het besluit van de leden van de Commissie om op 23 augustus 2018 hun ontslag aan te bieden aan de minister van Justitie.¹⁹⁶ ROZIE en VERMEERSCH waren immers van oordeel dat de doorgevoerde wijzigingen hun ontwerp denatureerden en volkomen in strijd waren met de krachtlijnen en uitgangspunten die werden verondersteld het fundament van een nieuw Strafwetboek te vormen.¹⁹⁷ De

¹⁸⁸ L. KENNES, "Actualités de droit pénal spécial" in C. GUILLAN, F. KUTY, L. KENNES en O. NEDERLANDT (eds.), *Actualités en droit pénal et exécution des peines*, Brussel, Larcier, 2020, (79) 111.

¹⁸⁹ J. BEYENS en E. LIEVENS, "Niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden. Analyse van wetgevende initiatieven in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en België", *NJW* 2016, (654) 663.

¹⁹⁰ Federaal Regeerakkoord 10 oktober 2014, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 54-0020/001, 130.

¹⁹¹ Hoogleraar strafrecht aan de Universiteit Antwerpen.

¹⁹² Advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie en hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain en de Université Saint-Louis de Bruxelles.

¹⁹³ MB 30 oktober 2015 houdende oprichting van de Commissies tot hervorming van het strafrecht en van het strafprocesrecht, *BS* 29 december 2015.

¹⁹⁴ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, "De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht", *RW* 2019-20, (483) 484.

¹⁹⁵ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, "De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht", *RW* 2019-20, (483) 484; J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, "Ontslag van de twee leden van de Commissie tot hervorming van het Strafwetboek", *NC* 2018, (522) 522-523.

¹⁹⁶ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, "Ontslag van de twee leden van de Commissie tot hervorming van het Strafwetboek", *NC* 2018, (522) 522-523.

¹⁹⁷ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, "Ontslag van de twee leden van de Commissie tot hervorming van het Strafwetboek", *NC* 2018, (522) 523-524.

vrijheidsstraf zou dankzij de wijzigingen immers opnieuw een centrale rol krijgen, wat niet in overeenstemming is met het beginsel dat die straf als *ultimum remedium* zou moeten gelden.¹⁹⁸ De Commissie besliste daarom om haar verantwoordelijkheid op te nemen en haar opdracht terug te geven aan de minister.¹⁹⁹

63. ONTWERP GEENS – Minister van Justitie GEENS probeerde het gewijzigde ontwerp er tevergeefs nog door te krijgen, maar de val van de regering-Michel I in december 2018 zorgde ervoor dat het hervormingsproces stil kwam te liggen en het ontwerp-Geens niet meer door de regering in het parlement kon worden gebracht.²⁰⁰ Het ontwerp-Geens belandde daar uiteindelijk toch doordat de minister van Justitie het overdroeg aan CD&V-parlementsleden SONJA BECQ en RAF TERWINGEN, die het op 13 maart 2019 indienden als wetsvoorstel.²⁰¹ Een parlementair debat daarover heeft echter nooit plaatsgevonden.²⁰² De werkzaamheden van de tijdens de vorige legislatuur opgerichte Commissie vormden vervolgens het voorwerp van een publicatie in april 2019.²⁰³ Dat boek bevat het ontwerp zoals uitgewerkt door ROZIE en VANDERMEERSCH, rekening houdend met de adviezen van de Raad van State, de Hoge Raad voor de Justitie, academici, magistraten en advocaten.²⁰⁴ Daarin benadrukken ROZIE en VANDERMEERSCH dat het wetsvoorstel van 13 maart 2019 globaal gezien op belangrijke punten verschilt met hun eigen ontwerp.²⁰⁵ Zich realiserend dat hun werkzaamheden zich tijdens de nieuwe legislatuur wel eens zouden kunnen concretiseren in een wettekst, wilden zij met deze publicatie zorgen dat die wettekst, met het oog op evaluatie en verbetering, werd gevoed en verrijkt door een zo ruim mogelijk debat.²⁰⁶ Op 24 september 2019 werd ten slotte opnieuw een wetsvoorstel ingediend dat de exacte bewoordingen van het wetsvoorstel van 13 maart 2019 overneemt, dit keer door PHILIPPE GOFFIN, KOEN GEENS, SERVAIS VERHERSTRAETEN en KATJA GABRIËLS.²⁰⁷ De

¹⁹⁸ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “Commission de réforme du Code pénal: les raisons d’une démission”, *JT* 2018, (679) 679.

¹⁹⁹ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “Ontslag van de twee leden van de Commissie tot hervorming van het Strafwetboek”, *NC* 2018, (522) 524.

²⁰⁰ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, (483) 484.

²⁰¹ Wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek – Boek 1 en Boek 2, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3651/001.

²⁰² J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, (483) 484.

²⁰³ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, V.

²⁰⁴ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, V.

²⁰⁵ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, VI.

²⁰⁶ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, V.

²⁰⁷ Wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek – Boek 1 en Boek 2, *Parl.St.* Kamer 2019, nr. 55-0417/001.

besprekingen van dat wetsvoorstel werden nog aangevat, maar men is niet tot een eindpunt kunnen komen voor het einde van de legislatuur.

64. ONTWERP VAN QUICKENBORNE – De algemene beleidsnota van huidig minister van Justitie VAN QUICKENBORNE van 3 november 2020 stelde dat de gesprekken over het voorstel van een nieuw Strafwetboek van de expertencommissie uit de vorige legislatuur zo snel mogelijk hervat zouden worden binnen de regering.²⁰⁸ In diezelfde beleidsnota stelde VAN QUICKENBORNE dat de aanpak van seksuele misdrijven een absolute prioriteit is voor de regering. Daarom zou het hoofdstuk over de seksuele misdrijven eerst herschreven worden om het op te nemen in het huidige Strafwetboek, zonder te moeten wachten op de inwerkingtreding van een nieuw Strafwetboek.²⁰⁹ De hervorming van het volledige Strafwetboek werd dus op de lange baan geschoven en het seksueel strafrecht kreeg voorrang. Bij ministerieel besluit van 22 december 2020 bevestigde VAN QUICKENBORNE de oprichting van de Commissie tot hervorming van het strafrecht.²¹⁰ Het wetsontwerp van 19 juli 2021 vertrekt dan ook grotendeels van de tekst die de Commissie reeds tijdens de vorige legislatuur opstelde. Dat wetsontwerp werd uiteindelijk op 18 maart 2022 geamendeerd goedgekeurd. De wet werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 30 maart 2022. Zij zal in werking treden op 1 juni 2022.²¹¹
65. ONDERSCHIED TUSSEN DE VERSCHILLENDE ONTWERPEN – Het is belangrijk om een onderscheid te maken tussen het ontwerp-Rozie en Vandermeersch, het ontwerp-Geens (ingediend door TERWINGEN en BECQ enerzijds en GOFFIN, GEENS, VERHERSTRAETEN en GABRIËLS anderzijds) en ten slotte het ontwerp-Van Quickenborne. Daarbij is het van belang om in te zien dat het niet de bedoeling was van eerstgenoemd ontwerp om fundamentele inhoudelijke wijzigingen aan te brengen aan het seksueel strafrecht.²¹² Het ontwerp stelde ‘slechts’ een modernisering voorop. Dit in tegenstelling tot het ontwerp-Van Quickenborne, dat uitdrukkelijk wordt geproclameerd als een grootschalige hervorming van het seksueel strafrecht dat fundamentele wijzigingen zal doorvoeren. Hoewel het ontwerp-Van Quickenborne dus vertrekt van het ontwerp-Rozie en Vandermeersch, zorgden de eigen politieke klemtonen van de huidige regering voor een andere uitkomst. Het blijft echter belangrijk om te erkennen dat het grote werk van de recent

²⁰⁸ Algemene Beleidsnota Justitie, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1580/016, 15-16.

²⁰⁹ Algemene Beleidsnota Justitie, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1580/016, 16.

²¹⁰ MB 22 december 2020 houdende oprichting van de Commissie tot hervorming van het strafrecht, *BS* 20 januari 2021.

²¹¹ Wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *BS* 30 maart 2022.

²¹² Uitzonderingen hierop betreffen de geüniformeerde toestemmingsvereiste en de toevoeging “*of met behulp van een persoon die daar niet in toestemt*” in de definitie van verkrachting, zodat ook sprake is van verkrachting indien de dader het slachtoffer beveelt zichzelf of iemand anders te penetreren.

doorgevoerde hervorming reeds werd geleverd vóór de huidige legislatuur, en meer bepaald door de expertencommissie van ROZIE en VANDERMEERSCH.

§2. Doelstellingen van de hervorming

66. MODERNISERING SEKSUEEL STRAFRECHT – Het wetsontwerp van 19 juli 2021 stelt enkele duidelijke doelstellingen voorop. De eerste en meest belangrijke doelstelling is om te voorzien in een modern seksueel strafrecht dat uiting geeft aan de hedendaagse rechtsopvattingen rond seksuele integriteit.²¹³ Een belangrijke indicatie van die doelstelling en mentaliteitswijziging is terug te vinden in de verplaatsing van de seksuele misdrijven van de titel “*Misdaden en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid*” naar het nieuwe hoofdstuk “*Misdrijven tegen de seksuele integriteit, het seksueel zelfbeschikkingsrecht en de goede zeden*” onder de titel “*Misdaden en wanbedrijven tegen personen*”. Ook de herdefiniëring en uniformisering van het concept ‘toestemming’, een concept dat centraal komt te staan in het nieuwe seksueel strafrecht, dragen bij aan deze doelstelling.²¹⁴ Bovendien krijgt een aantal misdrijven nieuwe namen die de nieuwe rechtsopvattingen rond seksuele integriteit weerspiegelen (bv. ‘aantasting van de seksuele integriteit’ in plaats van ‘aanranding van de eerbaarheid’)²¹⁵ en worden verschillende misdrijven geherdefinieerd in overeenstemming met de huidige tijdsgeest (bv. verkrachting²¹⁶ en voyeurisme²¹⁷).
67. COHERENTIE – Een tweede doelstelling betreft de wil om het seksueel strafrecht terug coherent te maken en het aldus te voorzien van een duidelijk leesbare en begrijpbare tekst.²¹⁸ Dit is noodzakelijk doordat het Strafwetboek sinds 1867 herhaaldelijk op een fragmentarische en inconsistente manier werd gewijzigd. Het voorzien van eenvoudige en heldere bewoordingen en definities, een duidelijke structuur en de harmonisering van de verschillende misdrijven, strafmaten, verzwarende omstandigheden en verzwarende factoren, zullen hiertoe bijdragen. Zo worden de seksuele misdrijven herschikt in drie verschillende, coherente afdelingen in eenzelfde

²¹³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 3.

²¹⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 14-20.

²¹⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 24.

²¹⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 27-29.

²¹⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 23.

²¹⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 3.

hoofdstuk: (1) Aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en verkrachting, (2) Seksuele uitbuiting van minderjarigen, (3) Openbare zedenschennis en (4) Gemeenschappelijke bepalingen. Misbruik van prostitutie wordt ondergebracht in een nieuw hoofdstuk IIIbis/1. Ook wordt bijvoorbeeld een uniforme leeftijd van de seksuele meerderjarigheid ingevoerd, die op 16 jaar komt te liggen.²¹⁹

68. VERZWARING VAN STRAFFEN – Een derde doelstelling betreft het voorzien in zwaardere straffen voor een aantal seksuele misdrijven, zoals voor verkrachting.²²⁰ Daarmee wordt gevolg gegeven aan de gefundeerde vraag hierom door de publieke opinie,²²¹ zoals die ook bleek uit de verontwaardiging over de uitgesproken straf in de in nr. 43 genoemde verkrachtingszaak in de Gentse Overpoort.

§3. Hervormde structuur

69. VERPLAATSING VAN DE SEKSUELE MISDRIJVEN – De doelstelling om te komen tot meer coherentie impliceert ook de herstructurering van het seksueel strafrecht. Sinds 1867 is het Strafwetboek immers veelvuldig aangepast en opgelapt, met een gebrek aan coherentie en duidelijkheid als gevolg.²²² De seksuele misdrijven bevinden zich in het huidige seksueel strafrecht onder Titel VII “*Misdaden en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid*”. Dat vloeit voort uit het heersende maatschappijbeeld anno 1867, waar de bescherming van de gezinsvrede en de rust van het burgerlijk gezin primeerden op de bescherming van de seksuele integriteit.²²³ Dat maatschappijbeeld is echter sterk veranderd. Daarvan getuigt reeds de aanbeveling van het Comité van Ministers van de Raad van Europa van 30 april 2002, die stelt dat de verdragsstaten moeten verzekeren dat hun strafrecht seksueel geweld beschouwt als een schending van de fysieke, psychologische en/of seksuele vrijheid en integriteit van de persoon en niet louter als een schending van de moraliteit, de eer of het fatsoen.²²⁴ Precies daarom verplaatsen de seksuele misdrijven naar een nieuw hoofdstuk I/1 “*Misdrijven tegen de seksuele integriteit,*

²¹⁹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 11-14.

²²⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 30; J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, (483) 496.

²²¹ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, (483) 496.

²²² G. VERMEULEN, “Een stille seksuele strafrechtsrevolutie. Verrassende realiteitszin inzake seksueel strafrecht in het nieuwe Strafwetboek”, *Panopticon* 2018, (479) 479.

²²³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 9; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 14.

²²⁴ Aanbev.Com.Min.Raad van 30 april 2002 inzake de bescherming van vrouwen tegen geweld, nr. (2002)5, §34.

het seksueel zelfbeschikkingsrecht en de goede zeden” onder titel VIII “*Misdaden en wanbedrijven tegen personen*”. Dit nieuwe hoofdstuk komt onmiddellijk na Hoofdstuk I “*Opzettelijk doden, opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel, foltering, onmenselijke behandeling en ontterende behandeling*”, wat erop duidt dat de seksuele misdrijven als een zeer ernstige vorm van criminaliteit worden beschouwd.²²⁵ Aangezien de hervorming de commercialisering van prostitutie decriminaliseert, voorziet een nieuw Hoofdstuk IIIbis/1 onder diezelfde titel VIII in de strafbaarstelling van misbruik van prostitutie. Schematisch ziet dat er als volgt uit (de gecursiveerde hoofdstukken maken deel uit van de analyse in deze masterproef):

²²⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 10; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 6.

TABEL ÉÉN: HEDEN

Boek 2. De misdrijven en hun bestraffing in het bijzonder
Titel VII. Misdaden en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid
Hoofdstuk V. Voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden en opnames, aanranding van de eerbaarheid en verkrachting
Hoofdstuk VI. Bederf van de jeugd en prostitutie
Hoofdstuk VII. Openbare schennis van de goede zeden

TABEL TWEE: TOEKOMST

Boek 2. De misdrijven en hun bestraffing in het bijzonder
Titel VIII. Misdaden en wanbedrijven tegen personen
Hoofdstuk I. Opzettelijk doden, opzettelijk toebrengen van lichamelijke, foltering, onmenselijke behandeling en ontorende behandeling
<i>Hoofdstuk I/1. Misdrijven tegen de seksuele integriteit, het seksuele zelfbeschikkingsrecht en de goede zeden</i>
<ul style="list-style-type: none"> • <i>Afdeling 1. Aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en verkrachting</i> • <i>Afdeling 2. Seksuele uitbuiting van minderjarigen</i> • <i>Afdeling 3. Openbare zedenschennis</i> • <i>Afdeling 4. Gemeenschappelijke bepalingen</i>
Hoofdstuk II. Onopzettelijk doden en onopzettelijk toebrengen van lichamelijke letsels
Hoofdstuk III. Aantasting van de persoon van minderjarigen, van kwetsbare personen en van het gezin
<i>Hoofdstuk IIIbis/1. Misbruik van prostitutie</i>

HOOFDSTUK II. ANALYSE VAN DE WET

AFDELING I. TOESTEMMING

70. CENTRALE ROL – Zoals eerder geformuleerd kan de toestemming beschouwd worden als de operationalisering van de seksuele autonomie. Door aan te geven of men toestemt met een seksuele activiteit, beslist men immers op basis van de seksuele autonomie over zijn grenzen. Het is dan ook van belangrijke waarde dat het nieuwe seksueel strafrecht de toestemming een centrale rol toekent, door in een nieuw artikel 417/5 Sw uitdrukkelijk te definiëren wat die toestemming precies inhoudt. Dat nieuwe artikel luidt als volgt:

“Toestemming veronderstelt dat deze uit vrije wil is gegeven. Dit wordt beoordeeld in het licht van de omstandigheden van de zaak. De toestemming kan niet worden afgeleid uit de loutere ontstentenis van verweer van het slachtoffer. De toestemming kan worden ingetrokken op elk ogenblik voor of tijdens de seksuele handeling.

Toestemming is er niet wanneer de seksuele handeling is gepleegd door gebruik te maken van de kwetsbare toestand van het slachtoffer ten gevolge van onder meer angst, invloed van alcohol, verdovende middelen, psychotrope stoffen of enige andere substantie met een soortgelijke uitwerking, een ziekte of een handicapsituatie, waardoor de vrije wil is aangetast.

Toestemming is er in ieder geval niet indien de seksuele handeling het gevolg is van een bedreiging, fysiek of psychisch geweld, dwang, verrassing, list of van enige andere strafbare gedraging.

Toestemming is er in ieder geval niet wanneer de seksuele handeling is gepleegd ten nadele van een bewusteloos of slapend slachtoffer.”

71. UNIFORMERING TOESTEMMINGSVEREISTE – De invoering van deze geüniformeerde toestemmingsvereiste in het Strafwetboek komt tegemoet aan de doelstelling tot meer coherentie, door het uitgangspunt van de afwezigheid van toestemming open te trekken naar alle seksuele misdrijven uit afdeling één.²²⁶ Ze geldt dus niet enkel meer voor verkrachting en voyeurisme, maar ook voor de aantasting van de seksuele integriteit en de niet-consensuele verspreiding van

²²⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 14.

seksueel getinte inhoud.²²⁷ De afwezigheid van toestemming wordt met andere woorden een constitutief bestanddeel van de misdrijven uit afdeling één.

§1. Analyse van lid één

72. AFWEZIGHEID VAN FYSIEKE WEERSTAND – De nieuwe en uitdrukkelijke definiëring van het toestemmingsbegrip komt tegemoet aan onzekerheden die voortkwamen uit bepaalde rechtspraak en rechtsleer. Zo bepaalt art. 417/5 Sw voortaan expliciet dat de toestemming niet kan worden afgeleid uit de loutere ontstentenis van verweer van het slachtoffer. De medisch-wetenschappelijke kennis van het fenomeen ‘rape-induced paralysis’ of ‘tonic immobility’ krijgt daardoor eindelijk de aandacht die het verdient.²²⁸ Het betreft de situatie waarin het slachtoffer, uit angst, een soort natuurlijke ‘freeze-reactie’ vertoont en aldus volledig verstijft.²²⁹ Uit het feit dat het slachtoffer geen fysieke weerstand biedt, mag de dader volgens de nieuwe definitie echter geen toestemming afleiden.²³⁰ Hoewel de toestemming niet alleen verbaal, maar ook non-verbaal kan worden gegeven, kan een afwezigheid van fysieke weerstand dus niet gelijkgesteld worden aan een non-verbale toestemming. Door dit principe uitdrukkelijk te erkennen in de wettekst, is België bovendien in overeenstemming met de rechtspraak van het EHRM (*supra* nr. 39, arrest M.C./Bulgarije).²³¹
73. INTREKKING EN HANDELINGSSPECIFICITEIT – De wettekst stelt daarenboven dat de toestemming kan worden ingetrokken op elk ogenblik voor of tijdens de seksuele handeling.²³² Een persoon heeft dus het recht om zich op ieder ogenblik tijdens de seksuele handeling te bedenken en zijn toestemming in te trekken. Degene met wie deze persoon seksuele contacten heeft moet dit respecteren. De toestemming met een bepaalde seksuele handeling impliceert bovendien niet

²²⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 14.

²²⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 14.

²²⁹ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 18; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 1; D.D. GBAHABO en S.E. DUMA, “‘I just became like a log of wood ... I was paralyzed all over my body’: women’s lived experiences of tonic immobility following rape”, *Heliyon* 2021, (1) 1; A. MOLLER, H.P. SONDERGAARD en L. HELSTROM, “Tonic immobility during sexual assault – a common reaction predicting post-traumatic stress disorder and severe depression”, *Acta obstetrica et gynecologica Scandinavica* 2017, (932) 932; B.P. MARX, J.P. FORSYTH, G.G. GALLUP, T. FUSE en J.M.M. LEXINGTON, “Tonic immobility as an evolved predator defense: implications for sexual assault survivors”, *Clinical psychology* 2008, (74) 75-76.

²³⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 14.

²³¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 15.

²³² Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 19.

noodzakelijk de toestemming met een andere seksuele handeling.²³³ Zo kan de toestemming tot een vaginale penetratie onmogelijk gelijkgesteld worden met de toestemming tot een anale penetratie.²³⁴ De toestemming moet voor iedere afzonderlijke seksuele handeling duidelijk blijken.

74. OMSTANDIGHEDEN VAN DE ZAAK: VERNIEUWEND? – De zinsnede “*dit wordt beoordeeld in het licht van de omstandigheden van de zaak*” is op zich niet zo vernieuwend. Zo hield de rechter bij de beoordeling van bijvoorbeeld de ‘bedreiging’ als een van de wilsbelemmerende factoren die vereist was voor de aanranding van de eerbaarheid en verkrachting reeds rekening met de persoon die bedreigd werd (bv. leeftijd) en de situatie waarin die persoon zich bevond.²³⁵ Er was op zich dus al een traditie aanwezig om rekening te houden met de omstandigheden van de zaak met betrekking tot de ‘toestemming’. De nieuwe definitie van het concept toestemming voorziet dus eerder in een soort verruiming van deze praktijk in plaats van het te beperken tot het al dan niet bestaan van wilsbelemmerende factoren.

§2. Analyse van lid twee, lid drie en lid vier

75. BEWIJSLAST EN *IN CONCRETO*-BEOORDELING – Over lid twee en lid drie van artikel 417/5 Sw werd heel wat gediscussieerd tijdens de parlementaire voorbereidingen. Voornamelijk met betrekking tot de bewijslast die de tekst van lid twee met zich meebrengt, uitten meerdere experts en parlementsleden hun bezorgdheid. Terwijl sommigen beweerden dat de nieuwe tekst zorgt voor een verzwaring van de bewijslast voor slachtoffers,²³⁶ waren anderen juist van oordeel dat de tekst zorgt voor een omkering van de bewijslast en aldus afbreuk doet aan het *in dubio pro reo*-principe.²³⁷ Minister van Justitie VAN QUICKENBORNE maakte echter duidelijk dat het belangrijke vermoeden van onschuld onverlet blijft en dat er in geen geval sprake is van een omkering van de bewijslast. De rechter moet immers in ieder geval de vrije wil beoordelen in het licht van de omstandigheden van de zaak.²³⁸ In de omschreven situaties uit lid twee behoort de dader wel te weten dat het slachtoffer niet toestemde of althans daar niet toe in staat was, waardoor de

²³³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 18.

²³⁴ Cass. 17 oktober 2007, A.R. P.07.0726.F.

²³⁵ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 17; A. DE NAUW en F. DERUCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 196-197; I. DELBROUCK, *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting*, Brugge, die Keure, 2015, 41.

²³⁶ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 18.

²³⁷ Zie bv. Amendement nr. 25, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 3; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 319 en 325.

²³⁸ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 41.

verantwoordelijkheid van de dader inderdaad vergroot.²³⁹ In de oorspronkelijke tekst van lid twee ontbraken bovendien de woorden “*onder meer*”, hoewel het volgens zo goed als alle amenderende parlementsleden duidelijker leek om in de wettekst te expliciteren dat het weldegelijk om een niet-exhaustieve opsomming gaat.²⁴⁰ De rechter moet immers de afwezigheid van toestemming uit een geheel van elementen kunnen afleiden, zonder inperking van zijn beoordelingsbevoegdheid. Voorts werd ook opgeworpen dat de tekst mensen met een mentale beperking de mogelijkheid ontnemt om toe te stemmen met een seksuele relatie.²⁴¹ Daarop antwoordde de minister van Justitie dat dit geenszins het geval is. Mensen in een handicapsituatie mogen en kunnen volgens hem nog steeds seksualiteit beleven met wederzijdse toestemming.²⁴² Meer algemeen moet de kwetsbare toestand van het slachtoffer immers van dien aard zijn dat het de vrije wil aantast, wat de rechter *in concreto* dient te beoordelen.²⁴³ Het loutere feit dat een persoon onder invloed is van alcohol betekent dus ook niet dat er geen geldige toestemming kan zijn.²⁴⁴ Voor de ene persoon zullen twee glazen alcohol reeds kunnen resulteren in de aantasting van de vrije wil, voor de andere persoon zijn meer glazen nodig. Lid drie vormt, in tegenstelling tot lid twee, wel een exhaustieve lijst met (strafbare) gedragingen waarin er geen sprake kan zijn van toestemming.²⁴⁵ Lid vier stelt ten slotte dat er geen sprake is van toestemming in geval van een bewusteloos of slapend slachtoffer, aangezien het slachtoffer in die gevallen niet over zijn vrije wil kan beschikken.²⁴⁶

²³⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 41.

²⁴⁰ Amendement nr. 1 en 21, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002, 2 en 22; Amendement nr. 25 en 63, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 3 en 47; Amendement nr. 81, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005, 4.

²⁴¹ Amendement nr. 26, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 5; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 254 en 325.

²⁴² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 55; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 11.

²⁴³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 17; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 10.

²⁴⁴ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 48; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 10.

²⁴⁵ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 56.

²⁴⁶ Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 12.

AFDELING II. AANTASTING VAN DE SEKSUELE INTEGRITEIT, VOYEURISME, NIET- CONSENSUELE VERSPREIDING VAN SEKSUEEL GETINTE INHOUD EN VERKRACHTING

§1. Aantasting van de seksuele integriteit

76. NIEUWE NAAM EN NIEUWE MISDRIJFINHOUD – De hervorming doopt het misdrijf ‘aanranding van de eerbaarheid’ om in het misdrijf ‘aantasting van de seksuele integriteit’. Die benaming stemt beter overeen met de huidige tijdsgeest en met het beschermde rechtsgoed. Het is namelijk niet de eer van de persoon en diens familie, maar wel de seksuele autonomie die centraal staat.²⁴⁷ De memorie van toelichting verduidelijkt echter dat het wel degelijk om dezelfde strafbare gedraging gaat.²⁴⁸ De voorwaarde dat er sprake moet zijn van geweld of bedreiging verdwijnt en ook de leeftijd van het slachtoffer is niet meer relevant.²⁴⁹ De aantasting van de seksuele integriteit is het eerste misdrijf van afdeling één, aangezien het fungeert als een overkoepelende restcategorie van de seksuele misdrijven.²⁵⁰ Het gaat immers om niet-consensuele seksuele contacten en het doen deelnemen aan een seksuele handeling van een persoon die daar niet in toestemt.²⁵¹ Indien er sprake is van seksuele penetratie, komt men echter op het terrein van verkrachting; ontbreekt enige vorm van interactie tussen dader en slachtoffer, dan is er mogelijk sprake van voyeurisme.²⁵² Zoals dat ook al gold voor de aanranding van de eerbaarheid²⁵³ is evenwel geen fysiek contact vereist tussen dader en slachtoffer om te kunnen spreken van een aantasting van de seksuele integriteit.²⁵⁴ De dader kan dus bijvoorbeeld ook vanop afstand het slachtoffer ertoe verplichten om seksuele handelingen te stellen.²⁵⁵ Het nieuwe artikel 417/7 Sw luidt:

²⁴⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 24; J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, (483) 494.

²⁴⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 25.

²⁴⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 7.

²⁵⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 21-22; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 6.

²⁵¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 26.

²⁵² Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

²⁵³ Cass. 6 oktober 2004, A.R. P.04.0665.F.; Luik 30 maart 2004, *JLMB* 2005, (527) 527.

²⁵⁴ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 62; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 14. In die zin werden amendementen nr. 3 en nr. 91 verworpen wegens overbodig, zie Amendement nr. 3, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002, 4 en Amendement nr. 91, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/009, 4.

²⁵⁵ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 62; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 14.

“Aantasting van de seksuele integriteit is het stellen van een seksuele handeling op een persoon die daar niet in toestemt, al dan niet met behulp van een derde persoon die daar niet in toestemt, dan wel het laten stellen van een seksuele handeling door een persoon die daar niet in toestemt. (...)

Wordt met aantasting van de seksuele integriteit gelijkgesteld het bewerkstelligen dat een persoon die daarmee niet instemt, getuige is van seksuele handelingen, of van seksueel misbruik, ook zonder dat deze daaraan hoeft deel te nemen. (...)”

77. CRITERIUM VAN DE REDELIJKE PERSOON – De memorie van toelichting verduidelijkt dat bij de strafbaarstelling van de aantasting van de seksuele integriteit niet langer het collectief bewustzijn centraal staat.²⁵⁶ Of de gestelde seksuele handeling wel degelijk als een aantasting van de seksuele integriteit beschouwd kan worden, is evenwel afhankelijk van het criterium van de redelijke persoon. Die redelijke persoon moet de handeling als seksueel kunnen bestempelen opdat sprake kan zijn van het misdrijf.²⁵⁷ Een bijzondere fetisj die een persoon een seksuele bevrediging bezorgt kan een seksueel karakter hebben die onder afdeling één ressorteert, maar dat hoeft niet noodzakelijk zo te zijn.²⁵⁸ Onder de experten zijn sommige voorstander van dit criterium van de redelijke persoon,²⁵⁹ andere bekritisieren het dan weer.²⁶⁰
78. VERSCHILLENDE HYPOTHESEN – De tekst van het nieuwe artikel 417/7 Sw viseert een aantal verschillende hypothesen. Vooreerst vallen niet-consensuele seksuele handelingen die de dader op de persoon van het slachtoffer pleegt binnen het toepassingsgebied. Verder gaat het ook om niet-consensuele seksuele handelingen die het slachtoffer verplicht bij de dader of een derde stelt, evenals niet-consensuele seksuele handelingen die het slachtoffer verplicht bij zichzelf stelt (zoals zichzelf masturberen). Bovendien valt ook de situatie waarin de dader een derde persoon verplicht om seksuele handelingen te plegen op het slachtoffer binnen het toepassingsgebied. Een laatste hypothese betreft ten slotte het voor seksuele doeleinden bewerkstelligen dat een persoon die daarmee niet instemt, getuige is van seksuele handelingen of van seksueel misbruik, ook zonder

²⁵⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

²⁵⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

²⁵⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

²⁵⁹ Bv. Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 320.

²⁶⁰ Bv. Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 149.

dat die persoon daaraan hoeft deel te nemen.²⁶¹ Die laatste hypothese is in lijn met en zelfs een uitbreiding van hetgeen vereist is volgens de Europese richtlijn 2011/93/EU van 13 december 2011 ter bestrijding van seksueel misbruik en seksuele uitbuiting van kinderen en kinderpornografie.²⁶²

§2. Voyeurisme

79. MISDRIJFOMSCHRIJVING – Het kenmerkend criterium bij het misdrijf voyeurisme is het gebrek aan interactie tussen dader en slachtoffer.²⁶³ Zoals uiteengezet *supra* in nr. 61 is de autonome strafbaarstelling van voyeurisme nog van vrij recente datum. Er verandert dan ook niet veel aan de voorwaarden van dit misdrijf. Het nieuwe artikel 417/8 Sw luidt als volgt:

“Voyeurisme is het observeren of het doen observeren van een persoon of van deze persoon een beeld- of geluidsopname maken of doen maken,

– rechtstreeks of door middel van een technisch of ander hulpmiddel;

– zonder de toestemming van die persoon of buiten zijn medeweten;

– terwijl die persoon ontbloot is of een expliciete seksuele daad stelt; en

– terwijl die persoon zich in omstandigheden bevindt, waarin hij redelijkerwijs mag verwachten beschut te zijn voor ongewenste blikken.

Onder ontblote persoon wordt begrepen de persoon die zonder zijn toestemming of buiten medeweten een deel van zijn lichaam toont dat op grond van zijn seksuele integriteit verhuld zou zijn gebleven indien die persoon had geweten dat hij werd geobserveerd of dat er een beeld- of geluidsopname van hem werd gemaakt. (...)”

80. STATUUT VAN DE PLAATS IRRELEVANT – Enkel de vierde voorwaarde verandert van *“omstandigheden waar deze in redelijkheid kan verwachten dat zijn persoonlijke levenssfeer niet*

²⁶¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 26; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 24.

²⁶² Artikel 3.1 en 3.2 Richtl. EP en Raad 2011/93/EU van 13 december 2011 ter bestrijding van seksueel misbruik en seksuele uitbuiting van kinderen en kinderpornografie: (1) de lidstaten nemen de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat de in de leden 2 tot en met 6 bedoelde opzettelijke gedragingen strafbaar worden gesteld, (2) het voor seksuele doeleinden bewerkstelligen dat een kind dat nog niet seksueel meerderjarig is, getuige is van seksuele handelingen, ook zonder dat het daaraan hoeft deel te nemen, wordt gestraft met een maximumgevangenisstraf van ten minste één jaar.

²⁶³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/001, 22; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 14.

zal worden geschonden” naar “omstandigheden waarin hij redelijkerwijs mag verwachten beschut te zijn voor ongewenste blikken”. Het statuut van de plaats waar een persoon zich bevindt (privaat, semi-publiek of publiek) wordt dus irrelevant. De verwijzing naar de persoonlijke levenssfeer zorgde namelijk voor onduidelijkheid op dat punt.

81. DEFINITIE ‘ONTBLOTE PERSOON’ – De voorwaarde dat het slachtoffer ontbloot moet zijn betekende voor de hervorming dat “*de persoon op grond van de huidige maatschappelijke normen en het collectieve bewustzijn van de eerbaarheid verhuld zou zijn gebleven indien de persoon had geweten dat hij geobserveerd of gefilmd werd*”.²⁶⁴ Nu wordt het collectieve bewustzijn als norm verlaten en vervangen door het criterium van de redelijkheid.²⁶⁵ De nieuw ingevoerde definitie van ‘ontblote persoon’ komt tegemoet aan de twijfel die heerste in de rechtspraak met betrekking tot de zogenaamde ‘creepshots’ of het fenomeen ‘upskirting’, *i.e.* het observeren of maken van foto’s of beelden onder kledij/rokken/jurken.²⁶⁶ Omdat de vrouwen in kwestie nog een slip aan hadden, waren zij volgens sommige rechters niet ‘ontbloot’ in de strikte zin van het woord.²⁶⁷ Deze beeldopnames vallen nu wel ontegensprekelijk onder deze strafbaarstelling.²⁶⁸ Daarnaast was in het oorspronkelijke wetsontwerp de zinsnede “*op grond van zijn seksuele integriteit*” niet opgenomen in de definitie.²⁶⁹ Verschillende sprekers uitten tijdens de hoorzittingen evenwel de kritiek dat de definitie zonder deze zinsnede te ruim was en ook aangewend zou kunnen worden voor ontbloting om niet-seksuele redenen (zoals een foto van het ontblote hoofd van een gesluierd persoon).²⁷⁰
82. DEEPNUDES – Ook het fenomeen ‘deepnudes’ werd tijdens de parlementaire voorbereidingen grondig besproken. Het betreft een techniek waarbij artificiële intelligentie gebruikt wordt om een gewoon beeld waarop men kleren draagt op realistische wijze te manipuleren, zodat het lijkt alsof

²⁶⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 23

²⁶⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 23.

²⁶⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 23; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 219 en 320; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 1.

²⁶⁷ R. VASSEUR, “Filmen onder de rokken. Opnieuw vrijspraak wegens ‘upskirting’” (noot onder Corr. West-Vlaanderen (afd. Veurne) 8 januari 2021), *Juristenkrant* 2021, (3) 3; R. VASSEUR, “Fotograferen onder de rok (nog steeds) geen strafbaar voyeurisme” (noot onder Corr. West-Vlaanderen (afd. Brugge) 16 april 2019), *Juristenkrant* 2019, (1) 1.

²⁶⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 23; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 1.

²⁶⁹ Die zinsnede werd immers pas toegevoegd door Amendement nr. 82, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005, 22-23.

²⁷⁰ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 24, 46, 63-64, 143, 219, 318 en 348; Amendement nr. 30, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 11; Amendement nr. 82, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005, 22-23.

men naakt is of seksuele handelingen verricht, zónder dat er ook maar enig naaktbeeld van de persoon in kwestie bestaat.²⁷¹ Ook in dat geval vindt een schending plaats van de seksuele integriteit van de persoon op het beeld, wat dezelfde gevolgen met zich kan meebrengen als bij ‘gewoon’ voyeurisme of bij de niet-consensuele verspreiding van intieme beelden.²⁷² De memorie van toelichting verduidelijkt daarom dat onder de notie ‘ontblote personen’ ook personen die het voorwerp van *gedeeltelijke* deepnudes uitmaken moeten worden begrepen.²⁷³ Wat ‘gedeeltelijk’ in die context betekent, wordt overgelaten aan de rechtspraak. Aangezien het misdrijf voyeurisme inherent verbonden is met het aspect van de toestemming, vallen *volledige* deepnudes echter niet onder dit misdrijf.²⁷⁴ Er is dan immers geen herkenning van de echte persoon, waardoor toestemming niet aan de orde is.

§3. Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud

83. SLECHTS ÉÉN WIJZIGING – Net zoals bij voyeurisme is de strafbaarstelling van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud nog vrij recent. Aan het toepassingsgebied van dit misdrijf verandert er daarom niets.²⁷⁵ De enige verandering betreft de vervanging van de woorden ‘beelden en opnames’ door het woord ‘inhoud’, aangezien dat laatste begrip ook beantwoordt aan eventuele toekomstige technologische ontwikkelingen.²⁷⁶ Nieuw artikel 417/9 Sw stelt:

“Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud is het tonen, toegankelijk maken of verspreiden van visuele of geluidsinhoud van een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt zonder diens toestemming of buiten diens medeweten, ook al heeft die persoon ingestemd met het maken ervan. (...)”

84. VERZWAARD MISDRIJF – Nieuw artikel 417/10 Sw voorziet bovendien in een verzwaard misdrijf in het geval de niet-consensuele verspreiding gebeurt met kwaadwillig opzet of uit winstbejag. Het bijzonder opzet bestaat dan uit de wil om iemand te schaden (waardoor het misdrijf dichter aanleunt bij de vaak gebruikte term ‘wraakporno’) of de wil om winst na te streven.

²⁷¹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 182 en 218; N. DEBRUYNE, “Persoonlijkheidsrechtelijke beschouwingen bij *deepfakes*” in S. DE REY, N. VAN DAMME en T. GLADINEZ (eds.), *Grenzen voorbij: Liber Discipulorum Bernard Tilleman*, Antwerpen, Intersentia, 2020, (411) 413-414; A.P. GIESEKE, “The new weapon of choice: law’s current inability to properly address deepfake pornography”, *Vanderbilt law review* 2020, (1479) 1479.

²⁷² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 182.

²⁷³ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 64-65; Amendement nr. 82, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005, 22-23.

²⁷⁴ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 64-66.

²⁷⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 24.

²⁷⁶ Amendement nr. 59, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 42.

§4. Verkrachting

85. MISDRIJFOMSCHRIJVING – Bij verkrachting is het onderscheidend criterium de niet-consensuele seksuele penetratie. Het nieuwe artikel 417/11 Sw definieert wanneer er sprake is van dit misdrijf:
- “Verkrachting is elke gestelde daad die bestaat of mede bestaat uit een seksuele penetratie van welke aard en met welk middel ook, gepleegd op een persoon of met behulp van een persoon die daar niet in toestemt. (...)”*
86. TOEVOEGING “MEDE BESTAAT UIT” – In vergelijking met de vorige omschrijving van dit misdrijf, zorgt de hervorming voor een uitbreiding van het toepassingsgebied, zodat meer feiten onder de kwalificatie van verkrachting kunnen ressorteren.²⁷⁷ Ten eerste was reeds bij de vorige omschrijving duidelijk dat elke nieuwe seksuele penetratie leidt tot de kwalificatie van verkrachting indien daarbij geen toestemming aanwezig was. De toevoeging van de woorden *“mede bestaat uit”* zorgt er, geïnspireerd op het Nederlands model, evenwel voor dat ook de gedragingen die aan de seksuele penetratie voorafgaan, de gedragingen die daarop volgen en de gedragingen die daarmee gepaard gaan onder dezelfde delictsomschrijving vallen.²⁷⁸ In de rechtsleer was hier namelijk geen eensgezindheid over. Binnen de rechtsleer stelden sommigen immers dat het voortzetten van de seksuele betrekkingen na de penetratie en na de intrekking van de toestemming niet beschouwd kon worden als verkrachting, maar slechts als slagen en verwondingen.²⁷⁹ De samenloopregels die in dergelijke situaties gelden, zorgen er echter voor dat in de praktijk weinig zal veranderen.
87. TOEVOEGING “OF MET BEHULP VAN EEN PERSOON DIE DAAR NIET IN TOESTEMT” – Ten tweede vallen door de toevoeging van de woorden *“of met behulp van een persoon die daar niet in toestemt”* ook de situaties waarin het slachtoffer als instrument gebruikt wordt onder de strafbaarstelling.²⁸⁰ Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer de dader het slachtoffer beveelt zichzelf of iemand anders te penetreren.²⁸¹ Daardoor is er vanaf nu ook sprake van verkrachting wanneer

²⁷⁷ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 7.

²⁷⁸ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 8.

²⁷⁹ Zie bv. A. DIERICKX, “De seksuele penetratie en de geldige toestemming in het licht van het misdrijf verkrachting” (noot onder Cass. 17 oktober 2007), *NC* 2010, (81) 83.

²⁸⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 27; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 8; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 29.

²⁸¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 27; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 8.

een vrouw een man verplicht om haar te penetreren zonder dat hij daarmee toestemt.²⁸² Die situatie viel voor de hervorming slechts onder de strafbaarstelling van de aanranding van de eerbaarheid. De toevoeging van deze woorden zorgt er bovendien voor dat ook de verkrachting op afstand strafbaar is.²⁸³ Het fenomeen van verkrachting via livestream, waarbij een opdrachtgever de opdracht geeft tot zelfpenetratie of tot penetratie van een andere persoon (in het buitenland) en dit live mee volgt, valt ook onder artikel 417/11 Sw. De opdrachtgever kan immers ook als mededader worden beschouwd.²⁸⁴

88. ONVOLLEDIGE PENETRATIE EN STEALTHING – De nieuwe definitie omvat ook de situatie waarin slechts sprake is van een onvolledige penetratie. Dat wil zeggen dat ook een poging tot penetratie die, hoewel er wel degelijk sprake is van vleeselijk contact, niet lukt wegens bijvoorbeeld de onvoldoende ontwikkeling van het lichaam van slachtoffer of dader, een verkrachting uitmaakt.²⁸⁵ Dat stemt overeen met eerdere rechtspraak van het Hof van Cassatie.²⁸⁶ Ten slotte verduidelijkt de memorie van toelichting dat er ook sprake is van verkrachting in de situatie van ‘stealthing’. Dit betreft het fenomeen waarbij een man stiekem en zonder toestemming van zijn partner zijn condoom afdoet tijdens de seks en de geslachtsgemeenschap verderzet.²⁸⁷ Professor seksueel strafrecht LIESBET STEVENS verduidelijkt tijdens de hoorzitting van 19 oktober 2021 dat dit elke vorm van seksuele penetratie betreft en ook de situatie omvat waarbij de seksuele penetratie wordt aangevangen zonder condoom, hoewel met de sekspartner werd overeengekomen dat een condoom zou worden gebruikt. Zij verduidelijkt bovendien dat ook vrouwen kunnen veinzen gebruik te maken van een (vrouwen)condoom.²⁸⁸

²⁸² T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 29-30.

²⁸³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 27; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 14.

²⁸⁴ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 67, 68 en 349.

²⁸⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 29.

²⁸⁶ Cass. 8 april 2008, A.R. P.08.0137.N.

²⁸⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 19; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 19; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 1; B. CHESSER, N. DAVID en A. ZAHRA, *Consent, stealthing and desire-based contracting in the criminal law*, Milton, Taylor and Francis, 2021, 72; D. MERCKX en I. DELBROUCK, “Verkrachting – het misdrijf” in A. VANDEPLAS en P. ARNOU (eds.), *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2021, (1) 50; S. EBRAHIM, “I’m not sure this is rape, but: an exposition of the stealthing trend”, *SAGE open* 2019, (1) 2; S. VANDROMME, “Stealthing is verkrachting”, *Juristenkrant* 2017, 16.

²⁸⁸ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 180.

AFDELING III. SEKSUELE UITBUITING VAN MINDERJARIGEN

§1. Seksuele meerderjarigheidsgrens

89. SEKSUELE BEKWAAMHEID VAN MINDERJARIGEN – Het is van groot belang om in te zien dat kinderen situaties niet op dezelfde manier kunnen inschatten als volwassenen en daardoor niet op dezelfde manier bekwaam zijn om op autonome wijze geldig toe te stemmen met seksualiteit. Daarom is het noodzakelijk om een leeftijdsgrens te bepalen die de seksuele meerderjarigheid vastlegt en die jongeren tegelijkertijd toelaat om zich te gedragen in overeenstemming met hun seksuele ontwikkeling, zonder dat zij daardoor het gevaar lopen strafbaar te zijn. Die seksuele meerderjarigheid is dan “de leeftijd waarop men in staat wordt geacht om op autonome wijze in te stemmen met seksuele handelingen”.²⁸⁹ De auteurs van het wetsontwerp benadrukken dat het niet de bedoeling is om consensuele seksuele handelingen te bestraffen.²⁹⁰ Het doel is om een gezond evenwicht te vinden tussen de decriminalisering in het licht van de seksuele autonomie van het kind enerzijds en de criminalisering in het licht van de bescherming van het kind anderzijds.²⁹¹
90. UNIFORME SEKSUELE MEERDERJARIGHEIDSGRENS – Vóór de hervorming was er geen sprake van een uniforme leeftijdsgrens voor de seksuele meerderjarigheid. Zo kon men vanaf 14 jaar toestemmen met seksuele penetratie, vanaf 16 jaar met minder verregaande seksuele handelingen en vanaf 18 jaar met de verspreiding van seksueel getinte inhoud.²⁹² Het nieuwe artikel 417/6 Sw (in afdeling één) voorziet nu in één uniforme seksuele meerderjarigheidsgrens, die op 16 jaar wordt gelegd. Dat betekent dat minderjarigen beneden de 16 jaar niet uit vrije wil kunnen toestemmen met seksuele handelingen in de brede zin.²⁹³ De wet voorziet evenwel in uitzonderingen, zowel naar beneden als naar boven.

²⁸⁹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 11.

²⁹⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 11.

²⁹¹ Adv.RvS 25 mei 2021, nr. 69.204/3, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 137; Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 12.

²⁹² Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 11; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 21; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 1; M. COPS, “Seksueel strafrecht anno 2021; broodnodige (r)evolutie?”, *RW* 2021-22, 650; I. DELBROUCK, *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting*, Brugge, die Keure, 2015, 63; I. WATTIER, “La norme pénale de majorité sexuelle discutée: des sources formelles aux sources cryptiques du droit” in C. ADAM en D. DE FRAENE (eds.), *Sexe et normes*, Brussel, Bruylant, 2012, (35) 38; I. WATTIER, “Le double seuil d’âge au consentement sexuel: un choix de politique pénale”, *RDPC* 2010, (230) 260.

²⁹³ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 6; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 1.

91. POSITIEVE UITZONDERINGEN NAAR BENEDEN – Paragraaf twee van het nieuwe artikel 417/6 Sw bepaalt de positieve uitzonderingen naar beneden:

“Een minderjarige die de volle leeftijd van veertien jaar heeft bereikt, maar niet de volle leeftijd van zestien jaar, kan uit vrije wil toestemmen indien het leeftijdsverschil met de andere persoon niet meer dan drie jaar bedraagt.

Er is geen misdrijf tussen minderjarigen die de volle leeftijd van veertien jaar hebben bereikt en die met wederzijdse toestemming handelen wanneer het onderlinge leeftijdsverschil meer dan drie jaar bedraagt.”

Daaruit volgt dat een 14- of 15-jarige wel geacht wordt uit vrije wil toe te stemmen indien het leeftijdsverschil met de andere persoon niet meer dan 3 jaar bedraagt. Iemand van 14 jaar en 5 maanden kan daardoor legaal seks hebben met iemand van 17 jaar en 5 maanden. Iemand van 15 jaar en 7 maanden kan dan weer legaal seks hebben met iemand van maximaal 18 jaar en 7 maanden. Dankzij het tweede lid kan de persoon van 14 jaar en 5 maanden echter ook legaal seks hebben met iemand van 17 jaar en 11 maanden, hoewel zij meer dan precies 3 jaar verschillen.²⁹⁴ Dit leeftijdsverschil van 3 jaar in lid één van paragraaf twee is trouwens een politiek compromis. Het oorspronkelijke wetsontwerp voorzag immers slechts een leeftijdsverschil van twee jaar.²⁹⁵ Tijdens de parlementaire voorbereidingen uitten echter verschillende parlementsleden en experts de kritiek dat dit leeftijdsverschil te beperkt is en niet overeenstemt met de realiteit van seksuele betrekkingen tussen jongeren.²⁹⁶ Meermaals werd zelfs geopperd om het leeftijdsverschil op te trekken tot vijf jaar.²⁹⁷

92. NEGATIEVE UITZONDERINGEN NAAR BOVEN – Vanaf de seksuele meerderjarigheid (16 jaar) kan een persoon geldig toestemmen met seksuele handelingen, zowel met iemand van 18 jaar als, in principe, met iemand van 48 jaar. Voor 16- en 17-jarigen wordt echter ook in een aantal uitzonderingen voorzien. Hoewel zij seksueel meerderjarig zijn, zullen zij, net als minderjarigen

²⁹⁴ Lid twee van paragraaf twee werd toegevoegd door Amendement nr. 84, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005, 26.

²⁹⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 154.

²⁹⁶ Amendement nr. 2, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002, 3; Amendement nr. 29, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 9-10; Amendement nr. 33, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 14-15; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 19, 27, 35, 181 en 286.

²⁹⁷ Amendement nr. 33, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 14-15; Amendement nr. 149, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/019, 11; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 164, 237, 254, 271-272 en 326. Dit was bovendien ook het leeftijdsverschil dat de deskundigen van het voorgaande wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek voorstelden, zie Wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek – Boek 1 en Boek 2, *Parl.St.* Kamer 2019, nr. 55-0417/001, 370.

die nog niet seksueel meerderjarig zijn, nooit geldig kunnen toestemmen in de gevallen uiteengezet in paragraaf drie van artikel 417/6 Sw:

“1° de dader een bloedverwant of aanverwant is in de rechte opgaande lijn of een adoptant of een bloedverwant of aanverwant in de zijlijn tot en met de derde graad of ieder ander persoon die een soortgelijke positie heeft in het gezin of ongeacht welke persoon die gewoonlijk of occasioneel met de minderjarige samenwoont en die over die minderjarige gezag heeft, of

2° de daad mogelijk is gemaakt doordat de dader gebruik heeft gemaakt van een erkende positie van vertrouwen, gezag of invloed ten aanzien van de minderjarige, of

3° de daad wordt beschouwd als een daad van ontucht of prostitutie als bedoeld in onderafdeling 2 van afdeling 2, luidende “Seksuele uitbuiting van minderjarigen met het oog op prostitutie”.”

In 1° zorgt de voorwaarde van ‘gezag’ boven op de voorwaarde van ‘samenwoning’ ervoor dat er geen strafbaar feit is in het geval dat bijvoorbeeld de dochter des huizes van 17 jaar seksuele betrekkingen heeft met de Syrische vluchteling van 24 jaar die het gezin tijdelijk opvangt. Een zeer belangrijke vooruitgang is 2°, dat het *gebruik* van gezag door onder meer stagebegeleiders, leerkrachten, artsen en scoutsleidingen viseert.²⁹⁸ Wat dat gebruik precies betekent, wordt overgelaten aan de rechtspraak.²⁹⁹ Ten slotte benadrukt 3° dat een minderjarige nooit kan instemmen met een daad van ontucht of prostitutie, ook al is er sprake van seksuele meerderjarigheid.³⁰⁰

§2. Misdrijven

93. NIEUWE AFDELING – De nieuwe afdeling twee “*Seksuele uitbuiting van minderjarigen*” groepeert alle seksuele misdrijven waarbij de minderjarigheid van het slachtoffer een constitutief bestanddeel uitmaakt.³⁰¹ De memorie van toelichting stelt daarbij uitdrukkelijk dat de insteek van deze afdeling ‘de bescherming van alle minderjarige slachtoffers tegen seksuele uitbuiting’ is, en

²⁹⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 13.

²⁹⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 60.

³⁰⁰ 3° werd toegevoegd dankzij Amendement nr. 129, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/016, 2.

³⁰¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 52; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 9; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 43.

niet ‘de seksuele integriteit’ of ‘de schending van het seksueel zelfbeschikkingsrecht’.³⁰²

Volgende groepen van misdrijven maken deel uit van deze nieuwe afdeling:

- Het benaderen van minderjarigen voor seksuele doeleinden (“grooming”),
- De seksuele uitbuiting van minderjarigen met het oog op prostitutie (al dan niet inclusief verzwarende omstandigheid indien de minderjarige geen volle 16 jaar oud is), waaronder valt:
 - Het bewegen van een minderjarige tot het plegen van ontucht of prostitutie,
 - Het werven van een minderjarige voor ontucht of prostitutie,
 - Het houden van een huis van ontucht of prostitutie waar een minderjarige ontucht of prostitutie pleegt,
 - Het ter beschikking stellen van een ruimte aan een minderjarige met het oog op ontucht of prostitutie,
 - De exploitatie van de ontucht of prostitutie van een minderjarige,
 - Het verkrijgen van de ontucht of de prostitutie van een minderjarige,
 - De organisatie van ontucht of prostitutie van een minderjarige in vereniging,
 - Het bijwonen van ontucht of prostitutie van een minderjarige,
 - Het reclame maken voor ontucht en prostitutie van een minderjarige, en
 - Het aanzetten tot het plegen van ontucht of tot exploitatie van de prostitutie van een minderjarige in het openbaar of door enig reclamemiddel.
- Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, waaronder valt:
 - Het vervaardigen of verspreiden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen (in vereniging),
 - Het bezitten en verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, en
 - Het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen.

94. RECHTVAARDIGINGSGROND VOOR PRIMAIRE SEXTING – Interessant voor deze masterproef is het feit dat het fenomeen van ‘sexting’, een praktijk die geregeld voorkomt bij minderjarigen, strikt genomen ook strafbaar zou zijn. Daarbij moet vooreerst een onderscheid worden gemaakt tussen

³⁰² Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 64.

primaire en secundaire (of grensoverschrijdende) sexting. Primaire sexting houdt in dat minderjarigen seksueel getinte of expliciete inhoud van zichzelf maken en die met wederzijdse toestemming doorsturen naar ‘peers’ (vaak binnen een relatie), via sms of sociale media.³⁰³ Het kan gaan om foto’s, beelden of tekstberichten.³⁰⁴ Er is sprake van secundaire of grensoverschrijdende sexting wanneer die seksueel getinte of expliciete inhoud op zijn beurt wordt getoond aan of doorgestuurd naar anderen, in weerwil van de persoon die de inhoud maakte.³⁰⁵ Secundaire texting door minderjarigen is daarom strafbaar op grond van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud (nieuw artikel 417/9 Sw) enerzijds en de nieuwe bepalingen inzake seksuele misbruikbeelden van minderjarigen anderzijds.³⁰⁶ De definitie van ‘beelden van seksueel misbruik van minderjarigen’ in nieuw artikel 417/43 Sw heeft echter tot gevolg dat ook de primaire sexting strafbaar zou zijn op grond van de nieuwe bepalingen inzake seksuele misbruikbeelden van minderjarigen.³⁰⁷ Op het advies van de Raad van State³⁰⁸ voorziet het wetsontwerp daarom in een rechtvaardigingsgrond (artikel 417/49 Sw) die ervoor zorgt dat de primaire sexting tussen seksueel meerderjarige minderjarigen (16- en 17-jarigen) niet meer strafbaar is. De wetgever beschouwt primaire sexting namelijk als een essentieel onderdeel van de seksuele ontplooiing en als normaal seksueel experimenteergedrag, waardoor hij de strafbaarstelling niet gewenst acht.³⁰⁹ Voor minderjarigen die de leeftijd van de seksuele meerderjarigheid nog niet bereikten, blijft de primaire sexting dus wel strafbaar. Tijdens de parlementaire voorbereidingen werd dan ook opgemerkt dat de leeftijdsgrens in deze rechtvaardigingsgrond niet overeenstemt met het nieuwe artikel 417/6 Sw dat de seksuele meerderjarigheid regelt.³¹⁰ Minderjarigen tussen de 14 en 16 jaar oud zouden in bepaalde gevallen

³⁰³ C. VANDER MAELEN, “Sexting op de schoolbanken: belangrijke stap, nu moet de wetgever volgen”, *Juristenkrant* 2021, 16; A. DIERICKX, “Noopt nieuwe seksuele criminaliteit tot nieuwe seksuele misdrijven?”, *NC* 2017, (207) 234; E. LIEVENS, “Risico’s voor jongeren op sociale netwerken bekeken vanuit juridisch perspectief” in P. VALCKE, J. VALGAEREN en E. LIEVENS (eds.), *Sociale media: actuele juridische aspecten*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (29) 32.

³⁰⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 61; C. VANDER MAELEN, “Sexting op de schoolbanken: belangrijke stap, nu moet de wetgever volgen”, *Juristenkrant* 2021, 16.

³⁰⁵ A. DIERICKX, “Noopt nieuwe seksuele criminaliteit tot nieuwe seksuele misdrijven?”, *NC* 2017, (207) 234-235; E. LIEVENS, “Risico’s voor jongeren op sociale netwerken bekeken vanuit juridisch perspectief” in P. VALCKE, J. VALGAEREN en E. LIEVENS (eds.), *Sociale media: actuele juridische aspecten*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (29) 32.

³⁰⁶ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 62.

³⁰⁷ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 62.

³⁰⁸ Adv.RvS 25 mei 2021, nr. 69.204/3, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 142-143.

³⁰⁹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 61; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 2; S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³¹⁰ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 226-227, 229, 292, 295 en 305.

wel seksuele betrekkingen mogen hebben, maar geen seksueel getinte of expliciete inhoud naar elkaar mogen sturen met wederzijdse toestemming.³¹¹

AFDELING IV. OPENBARE ZEDENSCHENNIS

95. MODERNISERING VAN DE ‘GOEDE ZEDEN’ – Het kenmerkend criterium om te kunnen spreken van openbare schennis van de goede zeden is het feit dat personen ongevraagd seksuele handelingen moeten aanschouwen die het collectief bewustzijn als schokkend ervaart, dan wel dat zij gedwongen worden dergelijke handelingen te aanschouwen.³¹² Voor de nieuwe afdeling drie “*Openbare zedenschennis*” reflecteerden de auteurs van het wetsontwerp over de plaats van de goede zeden in de huidige tijdsgeest. Vragen rezen bij de relevantie van sommige bepalingen onder het vroegere hoofdstuk VII “*Openbare schennis van de goede zeden*”, minstens wat betreft hun omschrijving, en men stelde vast dat steeds meer handelingen als niet strijdig met de goede zeden worden beschouwd.³¹³ De *ratio legis* van de bepalingen onder deze nieuwe afdeling blijft echter het beschermen van de publieke moraal in zijn geheel.³¹⁴ De nieuwe afdeling drie bevat de volgende twee misdrijven:

§1. Vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard

96. VAN LOUTER SEKSUEEL NAAR OOK GEWELDDADIG – Het komt aan de rechter toe om het begrip ‘goede zeden’ te bepalen in overeenstemming met het collectief bewustzijn.³¹⁵ Het begrip ‘goede zeden’ is tot op heden echter van seksuele aard.³¹⁶ De rechtspraak toetst het begrip enkel aan de seksuele norm, waardoor extreem gewelddadige taferelen buiten het toepassingsgebied vallen.³¹⁷

³¹¹ Ook LIEVENS wijst op deze problematiek in E. LIEVENS, “Risico’s voor jongeren op sociale netwerken bekeken vanuit juridisch perspectief” in P. VALCKE, J. VALGAEREN en E. LIEVENS (eds.), *Sociale media: actuele juridische aspecten*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (29) 45.

³¹² Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 65.

³¹³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 64.

³¹⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 65.

³¹⁵ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 64; A. DE NAUW en F. DERUCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 234.

³¹⁶ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 65; N. COLETTE-BASECQZ en N. BLAISE, “Des outrages publics aux bonnes mœurs” in M.-A. BEERNAERT, M. BLAISE, H.D. BOSLY, M.L. CESONI, N. COLETTE-BASECQZ, I. DE LA SERNA, C. DE VALKENEER, S. DEMARS, J. LAMBERT, P. MAGNIEN, A. MASSET, S. VAIRON, D. VANDERMEERSCH en I. WATTIER, *Les infractions. Volume 3 : Les infractions contre l’ordre des familles, la moralité publique et les mineurs*, Brussel, Larcier, 2011, (251) 256.

³¹⁷ Antwerpen 30 april 1986, *RW* 1986-87, noot D. VOORHOOF; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 65; N. COLETTE-BASECQZ en N. BLAISE, “Des outrages publics aux bonnes mœurs” in M.-A. BEERNAERT e.a., *Les infractions. Volume 3 : Les infractions contre l’ordre des familles, la moralité publique et les mineurs*, Brussel, Larcier, 2011, (251) 256-257.

Rekening houdend met de *ratio legis* van deze afdeling (de bescherming van de publieke moraal), voert het wetsontwerp in artikel 417/51 Sw het nieuwe misdrijf van “*het vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard*” in. Als verklaring daarvoor stelt de memorie van toelichting dat het collectief bewustzijn vandaag de dag niet enkel boodschappen van extreem pornografische aard als extreem schokkend ervaart, maar ook boodschappen met een extreem gewelddadig karakter.³¹⁸ Inspiratie voor dit misdrijf vonden de auteurs van het wetsontwerp in artikel 227-24 van de Franse Code Pénal, dat voorziet in een gelijkaardig misdrijf, maar wel enkel indien de boodschappen gericht zijn op minderjarigen.³¹⁹ Ook voor deze strafbaarstelling werd bovendien verkozen om gebruik te maken van het meer algemene woord ‘inhoud’, zodat de bepaling ook zal kunnen beantwoorden aan toekomstige technologische evoluties.³²⁰ Het nieuwe artikel verduidelijkt ten slotte wat verstaan dient te worden onder de notie ‘extreem’:

“Vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard is het tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, leveren, verspreiden, ter beschikking stellen, overhandigen, vervaardigen of invoeren, met welk middel ook, van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard.

Onder extreem wordt begrepen elke inhoud die dermate pornografisch is dat zij van aard is om bij een normaal en redelijk persoon traumatiserende of andere psychisch schadelijke gevolgen te weeg te brengen. (...)”

97. INTERPRETATIEPROBLEMEN? – Wat betreft de ‘inhoud van gewelddadige aard’ geeft de memorie van toelichting onthoofdingen en folterpraktijken als voorbeeld. Als het gaat over ‘inhoud van extreem pornografische aard’, worden enkel bestialiteiten en ‘rape porn’ (gedwongen seks ten aanzien van meerderjarigen) als voorbeeld genoemd. Buiten deze voorbeelden zijn echter geen handvaten ter interpretatie beschikbaar.³²¹ Tijdens de verschillende hoorzittingen uitten experts en parlementsleden dan ook de kritiek dat de formulering van dit misdrijf te breed, te onduidelijk, te open of te vaag is.³²² Ook werd de vraag gesteld of deze bepaling enkel de openbaarheid

³¹⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 65.

³¹⁹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 66; S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³²⁰ Amendement nr. 138, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/016, 12.

³²¹ S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³²² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 100, 221 en 230.

viseert.³²³ Hoewel het misdrijf zich bevindt onder de afdeling “Openbare Zedenschennis”, wat toch een zekere openbaarheid lijkt te impliceren, bevat het nieuwe misdrijf die openbaarheid niet als constitutief bestanddeel.³²⁴ In de memorie van toelichting verduidelijkt de minister van Justitie evenwel dat “*de bepaling geen implicaties heeft voor de handelingen als dusdanig van meerderjarigen in een privécontext*” en dat het moet gaan om “*het vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard in het openbaar*”.³²⁵

§2. Exhibitionisme

98. NIEUWE STRAFBAARSTELLING – De hervorming van het seksueel strafrecht voorziet daarenboven in een nieuwe, afzonderlijke strafbaarstelling van het misdrijf exhibitionisme. Het nieuwe artikel stelt:

“Exhibitionisme is het opdringen aan andermans zicht van de eigen ontblote geslachtsdelen of van een seksuele daad op een openbare plaats of op een plaats die zichtbaar is voor het publiek. (...)”

99. TOEPASSINGSGEBIED – De memorie van toelichting vereist een strikte interpretatie van deze delictomschrijving.³²⁶ Het woord ‘opdringen’ sluit bijvoorbeeld de toepassing uit in geval van ontblote geslachtsdelen op een nudistenplaats.³²⁷ De zinsnede “*met het oogmerk de eigen seksuele drijfveren te voldoen*” werd dan weer weggelaten, aangezien dit bijzonder oogmerk in de praktijk erg moeilijk te bewijzen blijkt.³²⁸ Als antwoord op het advies van de Raad van State³²⁹ verduidelijkt de memorie voorts dat “*een openbare plaats of een plaats die zichtbaar is voor het publiek*” verwijst naar:

- openbare bijeenkomsten/plaatsen of virtuele bijeenkomsten/ruimtes (zoals een Facebook live video),

³²³ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 189.

³²⁴ S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³²⁵ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 100.

³²⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St. Kamer* 2020-21, nr. 55-2141/001, 66.

³²⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St. Kamer* 2020-21, nr. 55-2141/001, 66; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 69.

³²⁸ Amendement nr. 62, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/003, 45; S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 2.

³²⁹ Adv.RvS 25 mei 2021, nr. 69.204/3, *Parl.St. Kamer* 2020-21, nr. 55-2141/001, 145.

- een plaats die niet openbaar is, maar toegankelijk voor een aantal personen die het recht hebben er te vergaderen of ze te bezoeken (indien in aanwezigheid van verscheidene personen), of
- om het even welke plaats (indien in aanwezigheid van de geïndiceerde persoon en voor een derde).³³⁰

De openbaarheidsvereiste verhindert daarentegen dat het versturen van naaktfoto's (via e-mail) onder exhibitionisme zou vallen.³³¹

AFDELING V. MISBRUIK VAN PROSTITUTIE

100. DECRIMINALISERING VAN DE COMMERCIALISERING VAN PROSTITUTIE – Wellicht de grootste verwezenlijking, en ontegensprekelijk het meest bediscussieerde, bekritiseerde en geamendeerde punt tijdens de hervorming betreft de decriminalisering van de commercialisering van prostitutie.³³² Prostitutie³³³ *an sich* was al niet verboden, wel diverse commerciële gedragingen die ermee verbonden zijn, zoals het pooierschap of het reclame maken voor een aanbod van diensten van seksuele aard.³³⁴ De hervorming decriminaliseert nu prostitutie in de brede zin en het nieuwe hoofdstuk IIIbis/1 van het Strafwetboek viseert enkel nog misbruik van prostitutie.³³⁵ De motivering daarvoor vindt het wetsontwerp in het feit dat verschillende strafbaarstellingen niet meer beantwoorden aan de huidige tijdsgeest. Het jarenlange gedoogbeleid rond prostitutie getuigt daarvan.³³⁶ De minister van Justitie motiveert de decriminalisering bovendien uitdrukkelijk door, in overeenstemming met het schadebeginsel (*supra* nr. 53), te stellen dat de wetgever moet oordelen over het schadelijke karakter van een praktijk, eerder dan over de morele verwerpelijkheid ervan.³³⁷

³³⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 67.

³³¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 67; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 70.

³³² S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 2.

³³³ *I.e.* het gewoonlijk en geregeld toestemmen in het verhandelen van zijn lichaam of in het tegen betaling aangaan van geslachtsbetrekkingen met een onbeperkt aantal personen.

³³⁴ N. COLETTE-BASECQZ en E. DELHAISE, “La prostitution au regard du droit pénal” in S. GILSON (ed.), *Aspects juridiques de la prostitution: droit pénal, droit administratif, droit social et droit fiscal*, Limal, Anthemis, 2017, (19) 19.

³³⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 71.

³³⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 71.

³³⁷ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 43.

101. WEGLATING ARTIKEL 380 SW EN COMPENSATIE – Het vroegere artikel 380 Sw, dat iedere derde partij uit de prostitutiesector criminaliseerde (dus niet de sekswerker zelf), verdwijnt.³³⁸ Boekhouders, verzekeraars, banken of verhuurders waarmee de sekswerker in zee gaat, zijn dus niet langer strafbaar voor zover er geen sprake is van misbruik, wat ook voor de sekswerker zelf tot meer bescherming leidt.³³⁹ Het was het College van procureurs-generaal dat bijzonder negatief was tegenover de weglating van art. 380 Sw, vooral vanuit de bekommernis dat dit de strijd tegen mensenhandel niet ten goede zou komen.³⁴⁰ De minister van Justitie acht het echter van groot belang om een onderscheid te maken tussen legitiem, vrijwillig sekswerk (dat niet onnodig bestraft dient te worden) enerzijds en slachtoffers van mensenhandel anderzijds.³⁴¹ Het doel van de hervorming is dan ook om een evenwicht tussen beiden te bereiken.³⁴² De weglating van art. 380 Sw wordt echter gecompenseerd door het feit dat mensenhandel strafbaar blijft op grond van de artikelen 433*quinquies* e.v. Sw en door te voorzien in enkele bijkomende strafbaarstellingen, zodat misbruik van prostitutie in ieder geval strafbaar blijft.³⁴³ De belangrijkste van die bijkomende strafbaarstellingen zijn:

- **Art. 433quater/1 Sw (pooierschap):** Het organiseren van de prostitutie van een ander om een voordeel te bekomen (zoals het tegen vergoeding coördineren van het werk van sekswerkers)³⁴⁴ is strafbaar, *tenzij in de gevallen die de wet bepaalt*. Die laatste, gecursiveerde zinsnede verwijst naar de erkenningsprocedure die een specifieke wet zal instellen en die de essentiële voorwaarden zal vastleggen waaraan de persoon die prostitutie voor een ander organiseert moet voldoen.³⁴⁵ Ook het bevorderen, ertoe aanzetten, aanmoedigen of vergemakkelijken van prostitutie om een abnormaal voordeel te bekomen is strafbaar (zoals het vragen van een overdreven huurprijs). Ten slotte valt ook het nemen van maatregelen die het verlaten van de prostitutie verhinderen of bemoeilijken onder deze strafbaarstelling.

³³⁸ S. ROYER, “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, (1) 2.

³³⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 241.

³⁴⁰ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 308 e.v.

³⁴¹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 43; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/017, 28.

³⁴² Verslag van de eerste lezing namens de commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 21.

³⁴³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St. Kamer* 2020-21, nr. 55-2141/001, 72; Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/006, 9.

³⁴⁴ Amendement nr. 79, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/005, 13-16.

³⁴⁵ Amendement nr. 79, *Parl.St. Kamer* 2021-22, nr. 55-2141/005, 13-16.

- **Art. 433quater/2 Sw (reclame):** In principe is het maken van reclame voor de prostitutie van een meerderjarige verboden. Op die regel bestaan echter uitzonderingen, zoals het maken van reclame voor eigen seksuele diensten achter een raam, in een ruimte waar men vandaag al aan prostitutie doet. Ook mag een meerderjarige sekswerker reclame maken voor eigen diensten op een internetplatform of enig ander medium of onderdeel daarvan dat specifiek daarvoor dient (zoals de websites Redlights of Afspraakjes.com). De aanbieder van dergelijk internetplatform of enig ander medium of onderdeel daarvan ontsnapt daarenboven aan enige strafbaarstelling op voorwaarde dat die persoon maatregelen neemt om de sekswerker te beschermen en misbruik van prostitutie en mensenhandel te voorkomen.

102. ENKEL VOOR ZELFSTANDIGE SEKSWERKERS – Met de hervorming van het seksueel strafrecht wordt nog maar een eerste stap gezet in een groter plan tot de decriminalisering van sekswerk. De nieuwe regeling voorziet immers enkel in de decriminalisering van zelfstandige sekswerkers. Voor sekswerkers-werknemers zal pas in een volgende fase een oplossing gezocht worden.³⁴⁶ De minister van Justitie benadrukt echter nu al dat er in de toekomst geen sprake zal zijn van pooierschap indien een sekswerker een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst sluit, waarbij alles volgens de regels van het arbeidsrecht verloopt en er geen sprake is van misbruik of uitbuiting.³⁴⁷

³⁴⁶ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 112; Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017, 28; T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 82.

³⁴⁷ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 49.

DEEL III. KRITISCHE EVALUATIE VAN DE SEKSUELE AUTONOMIE ALS GRONDSLAG VAN DE HERVORMING VAN HET SEKSUEEL STRAFRECHT

103. TER HERINNERING – Voor een goed begrip van dit derde deel volstaat het om in herinnering te brengen dat deze masterproef de seksuele autonomie als volgt definieert:

“De seksuele autonomie is het deel van de menselijke autonomie dat de vrije keuze biedt om op geldige wijze wel of niet toe te stemmen met gedrag dat de menselijke seksualiteitsbeleving raakt.”

Voor een duidelijk overzicht van de hervormde structuur van het nieuwe seksueel strafrecht, verwijs ik graag naar de tweede tabel *supra* in nr. 69.

HOOFDSTUK I. AANTASTING VAN DE SEKSUELE INTEGRITEIT, VOYEURISME, NIET-CONSENSUELE VERSPREIDING VAN SEKSUEEL GETINTE INHOUD EN VERKRACHTING

AFDELING I. AANWEZIGE STRAFBAARSTELLINGEN

104. AFDELING ÉÉN: TOESTEMMING CENTRAAL – Afdeling één van het nieuwe seksueel strafrecht huisvest de misdrijven aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en verkrachting. Deze afdeling start met een definitie van de toestemming met betrekking tot het seksueel zelfbeschikkingsrecht, en de afwezigheid van dergelijke toestemming wordt het uitgangspunt voor alle misdrijven binnen deze afdeling. Aangezien de seksuele autonomie zoals gedefinieerd in deze masterproef de vrije keuze en de geldige toestemming centraal stelt, lijkt de seksuele autonomie als grondslag voor de in deze afdeling begrepen misdrijven op het eerste gezicht duidelijk.
105. AANTASTING VAN DE SEKSUELE INTEGRITEIT – Bij de aantasting van de seksuele integriteit doet de naamswijziging reeds vermoeden dat niet langer de inbreuk op het vage ‘maatschappelijk eerbaarheidsgevoel’ centraal staat, maar eerder de seksuele autonomie. De voorwaarde dat er sprake moet zijn van een wilsbelemmerende factor zoals geweld of bedreiging verdwijnt en de afwezigheid van toestemming volstaat om te kunnen spreken van een aantasting van de seksuele

integriteit. Het referentiepunt verschuift van het collectief bewustzijn naar de redelijke persoon.³⁴⁸ Dat criterium van de redelijke persoon kan mijns inziens beschouwd worden als de enige mogelijke correctiefactor op de seksuele autonomie. De niet-consensuele handeling uit deze strafbaarstelling is dan ook gelijk welke handeling die een redelijk persoon als seksueel kan bestempelen en dus als een aantasting van zijn seksuele integriteit kan ervaren.³⁴⁹ Een vraag die daarbij gesteld kan worden vloeit voort uit de memorie van toelichting. Die stelt namelijk dat een bijzondere fetisj een seksueel karakter kan, maar niet noodzakelijk hoeft te hebben die onder afdeling één ressorteert.³⁵⁰ Is het niet juist vaak inherent aan een ‘bijzondere’ fetisj dat dit niet overeenstemt met de mening van een ‘redelijk persoon’? Kan een bijzondere fetisj dan wel ooit onder deze afdeling vallen? Moet met de seksuele autonomie van fetisjisten dan nooit rekening worden gehouden?

106. VOYEURISME – Net als bij de aantasting van de seksuele integriteit verschuift ook bij voyeurisme het referentiepunt van het collectief bewustzijn naar de redelijkheid.³⁵¹ Opnieuw vormt die redelijkheid een mogelijke correctiefactor. De memorie van toelichting sluit op basis daarvan voyeurisme uit in zwembad- of strandcontext. De definitie van de ontblote persoon gebruikt uitdrukkelijk de woorden ‘zonder toestemming’ of ‘buiten zijn medeweten’ (waar toestemming dus zelfs niet aan de orde is). Het gebrek aan toestemming slaat dus zowel op het misdrijf zelf (dankzij de bewoordingen van de strafbaarstelling en de afdeling waarin deze zich bevindt) als op het tonen van een deel van zijn lichaam. Bovendien noemt de definitie ook uitdrukkelijk de seksuele integriteit als basis voor het verhullen van de betreffende lichaamsdelen, wat evenzeer wijst op het beschermen van de seksuele autonomie zoals gedefinieerd in deze masterproef. Het is vooral de seksuele autonomie als negatief privacyrecht, zoals uiteengezet *supra* in nr. 30, die hier geldt. Op grond daarvan heeft een persoon namelijk het recht om niet geobserveerd of gefilmd te worden op momenten dat die persoon ervan uit kan gaan dat niemand haar of hem ziet.

Wanneer het gaat over deepnudes (*supra* nr. 82) blijkt opnieuw duidelijk dat de seksuele autonomie de grondslag vormt voor voyeurisme. Volledige deepnudes vallen immers niet onder deze strafbaarstelling, precies omdat de toestemming in dat geval irrelevant is door de

³⁴⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

³⁴⁹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

³⁵⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 22.

³⁵¹ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 23.

onmogelijke herkenning van de echte persoon.³⁵² Er is dan geen seksuele autonomie die kan worden aangetast. Gedeeltelijke deepnudes daarentegen vallen wel onder de strafbaarstelling van voyeurisme. Beeldt men zich een deepnude in waarbij het hoofd van een bestaand persoon bewerkt wordt op het naakte lichaam van een andere persoon, dan wordt duidelijk dat de impact van dergelijke afbeelding even groot kan zijn en dat dit een even ernstige schending van de seksuele autonomie kan uitmaken als in het geval dat het om echte naaktbeelden van de persoon in kwestie zou gaan.

107. NIET-CONSENSUELE VERSPREIDING VAN SEKSUEEL GETINTE INHOUD – Bij de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud verklapt de naam reeds dat de toestemming centraal staat. Interessant is bovendien dat deze strafbaarstelling expliciet erkent dat iemand ook op grond van zijn (positieve) seksuele autonomie kan toestemmen met het maken van seksueel getinte inhoud. Op grond van diezelfde, doch negatieve seksuele autonomie kan iemand vervolgens beslissen om niet toe te stemmen met het tonen, toegankelijk maken of verspreiden daarvan. Indien het buiten diens medeweten gebeurt is er opnieuw *a fortiori* geen toestemming aanwezig.
108. VERKRACHTING – Ten slotte staat ook bij verkrachting het gebrek aan toestemming duidelijk centraal. De memorie van toelichting benadrukt bovendien het belang van die toestemming, door bijvoorbeeld te stellen dat de toestemming voor elke afzonderlijke seksuele penetratie noodzakelijk is, dat intrekking van de toestemming op ieder ogenblik voor of tijdens de seksuele handeling mogelijk is en door ook *stealth*ing te viseren.³⁵³ De correctiefactor van de redelijke persoon vormt hier niet zozeer een beperking op de seksuele autonomie, maar zorgt er eerder voor dat een opgedrongen tongzoen niet als een verkrachting, maar eerder als een aantasting van de seksuele integriteit zal beschouwd worden (en dus wel strafbaar blijft op grond van de seksuele autonomie).³⁵⁴

De memorie van toelichting sluit echter penetratie om medische redenen uit van het toepassingsgebied van verkrachting.³⁵⁵ Daardoor laat de hervormde wetgeving gynaecologisch of verloskundig geweld buiten beschouwing. De patiëntenwet van 2002³⁵⁶ vereist nochtans in artikel

³⁵² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 64-66.

³⁵³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 18-19.

³⁵⁴ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 28.

³⁵⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 29.

³⁵⁶ Wet betreffende de rechten van de patiënt, *BS* 26 september 2002.

8 voor elk medisch onderzoek de vrije toestemming van de patiënt, maar voorziet niet in een strafrechtelijke sanctie voor het geval dat die toestemming ontbreekt. Als geen voorafgaande toestemming heeft plaatsgevonden en de patiënt zich geïntimideerd of kwetsbaar voelt dankzij het gezag van de arts, zorgt de uitsluiting van de penetratie om medische reden van het toepassingsgebied ervoor dat de verzwarende factor dat het geweld uitgaat van een arts of gezondheidsprofessional geen nut heeft.³⁵⁷ Miskent de onmogelijke toepasbaarheid van die verzwarende factor niet in zekere zin de seksuele autonomie van de patiënt?

AFDELING II. AFWEZIGE STRAFBAARSTELLINGEN

109. DICKPICS – Om na te gaan of de seksuele autonomie wel degelijk de grondslag vormt van de hervorming van het seksueel strafrecht, is het ook interessant om na te gaan welke strafbaarstellingen juist niet zijn opgenomen in de nieuwe wet. Zo pleitte het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen (hierna: IGVM) voor een afzonderlijke strafbaarstelling van het versturen van ‘dickpics’ (of meer algemeen: het versturen van ongevraagde en ongewenste seksuele beelden, vaak van de eigen geslachtsdelen).³⁵⁸ De invoering van die strafbaarstelling zou namelijk ontegensprekelijk getuigen van de wil tot bescherming van de seksuele autonomie van het slachtoffer. In plaats daarvan geeft de wetgever de voorkeur aan het *de lege ferenda* aanpassen van de definitie van belaging in artikel 442*bis* Sw (zodat de elektronische belaging daarin vervat zal zitten en geen repetitief karakter meer vereist is), om dan de belaging die gericht is op het stellen van een niet-consensuele seksuele handeling te beschouwen als een nieuwe verzwarende omstandigheid.³⁵⁹ Het versturen van dickpics zou dan vervolgd kunnen worden op grond van het misdrijf belaging. De moeilijkheid bij belaging ligt echter in het feit dat het bewijs noodzakelijk is dat de dader overlast heeft willen veroorzaken of schade heeft willen berokkenen. Er is dan ook tot op heden nog geen uitspraak bekend waarbij iemand enkel voor het versturen van dickpics werd veroordeeld voor belaging.³⁶⁰ De wetgever lijkt hier met zijn gedrag eerder de openbare zedelijkheid van de samenleving te willen beschermen dan de seksuele autonomie.
110. SEXTORTION – Ook ‘sextortion’, *i.e.* afpersing door middel van intieme beelden, wordt niet apart strafbaar gesteld.³⁶¹ Ook hier verkiest de wetgever om de strafbaarstelling van afpersing (art. 470

³⁵⁷ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 175.

³⁵⁸ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 181-182.

³⁵⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 61-62.

³⁶⁰ Zie de tussenkomst van professor Catherine Van de Heyning in G. PAELINCK, “Parket benadrukt: verschillende dossiers over dickpics na klacht van “Seksuolotte” lopen nog”, *VRT NWS* 23 maart 2022, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2022/03/23/belaging/> (consultatie op 20 mei 2022).

³⁶¹ T. HENRION, *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 26.

Sw) *de lege ferenda* aan te passen zodat die ook van toepassing zal zijn indien men niet om geld vraagt, maar wel om nieuwe naaktbeelden, seksuele handelingen of het stilzwijgen van het slachtoffer.³⁶² Het IGVM pleitte nochtans voor een aparte strafbaarstelling, aangezien de praktijk uitwijst dat deze gedragingen enkel via omwegen en in zeer specifieke gevallen kunnen worden vervolgd.³⁶³ Opnieuw lijkt de bescherming van de seksuele autonomie van het slachtoffer dus niet op te wegen tegen de bescherming van de openbare zedelijkheid van de samenleving.

111. NIET-CONSENSUEEL BEZIT VAN INTIEME BEELDEN – Het IGVM pleitte tot slot ook voor de strafbaarstelling van het loutere bezit van intieme beelden van en door meerderjarigen, in het geval de dader wist of behoorde te weten dat de afgebeelde persoon niet toestemt met het (bestendig) bezit van die beelden.³⁶⁴ Als de seksuele autonomie de grondslag zou vormen voor de hervorming van het seksueel strafrecht, waarom werd deze strafbaarstelling dan niet ingevoerd? Heeft een persoon bijvoorbeeld na de beëindiging van een relatie, op grond van diens seksuele autonomie, niet de vrije keuze om al dan niet toe te stemmen met het behoud van het bezit van de gedeelde intieme beelden? En verdient een schending van diens seksuele autonomie, in het geval van behoud van die beelden zonder toestemming, geen bescherming?

HOOFDSTUK II. SEKSUELE UITBUITING VAN MINDERJARIGEN

AFDELING 1. SEKSUELE MEERDERJARIGHEIDSGRENS

112. LINK SEKSUELE MEERDERJARIGHEID EN SEKSUELE AUTONOMIE – De hervormde wetgeving stelt een uniforme leeftijd in van 16 jaar waarop jongeren de seksuele meerderjarigheid bereiken. De memorie van toelichting stelt daarbij dat het in geen geval de bedoeling is om consensuele seksuele handelingen tussen minderjarigen te bestraffen.³⁶⁵ Het erkent dat kinderen niet enkel bescherming nodig hebben, maar dat zij evenzeer dragers zijn van rechten, zoals ook (vanaf een bepaalde leeftijd) een recht op seksuele vrijheid.³⁶⁶ De hervorming beweert een evenwicht te vormen tussen die bescherming van kinderen enerzijds en de seksuele autonomie van kinderen anderzijds.³⁶⁷ In zijn advies stelt de Raad van State echter dat een onderscheid noodzakelijk is

³⁶² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 66.

³⁶³ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 182.

³⁶⁴ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 182.

³⁶⁵ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 11.

³⁶⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 12.

³⁶⁷ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 12.

tussen de seksuele meerderjarigheidsgrens, die gebruikt wordt in het kader van misdrijven die de *seksuele integriteit en het seksueel zelfbeschikkingsrecht* betreffen (afdeling één) en de misdrijven inzake seksuele misbruikbeelden van minderjarigen, die niet de seksuele integriteit en het seksueel zelfbeschikkingsrecht zouden betreffen, maar wel de *bescherming van minderjarige slachtoffers* (afdeling twee, zie *infra* nr. 115).³⁶⁸ Volgens de Raad van State zou de bepaling rond de seksuele meerderjarigheid met andere woorden, dankzij de afdeling waarin zij zich bevindt, vooral te maken hebben met de seksuele autonomie.

113. LACUNE IN STRIJD MET DE SEKSUELE AUTONOMIE VAN MINDERJARIGEN – De moeilijkheid om rekening te houden met de seksuele autonomie van minderjarigen ligt in het feit dat zij zich niet op één rechte lijn of op eenvormige wijze ontwikkelen. De wet zoals ze vanaf 1 juni 2022 zal gelden is dan ook noodgedwongen een politiek compromis. Minderjarigen boven de 16 jaar zullen hun seksuele autonomie, mits de negatieve uitzonderingen naar boven, op dezelfde wijze kunnen uitoefenen als meerderjarigen. En ook met de seksuele autonomie van minderjarigen tussen de 14 en 16 jaar wordt rekening gehouden, zij het dat die ook beperkt wordt door de uitzonderingen naar boven en naar beneden. Die uitzonderingen zijn ingegeven door de wil tot bescherming van de minderjarigen. Het probleem met het nieuwe artikel 417/6 Sw is echter dat volgens de letter van de wet iemand van 14 jaar en 11 maanden geen seksuele betrekkingen zal kunnen hebben met iemand van 18 jaar, aangezien de rechtvaardigingsgrond van het tweede lid van paragraaf twee dan niet meer van toepassing is. Tot een maand daarvoor zou paragraaf twee, lid twee hun relatie wél nog kunnen beschermen. Dergelijke seksuele betrekkingen kunnen echter perfect met wederzijdse toestemming gebeuren, zonder dat er sprake is van enige gezagsverhouding. En zelfs al zou er wel sprake zijn van een gezagsverhouding, wat bijvoorbeeld het geval is indien de persoon van 18 jaar de scoutsleider is van de persoon van 14 jaar en 11 maanden, kan men zich de vraag stellen of de seksuele autonomie van deze toestemmende jongeren niet de bovenhand moet krijgen. Een 18-jarige scoutsleider is mijns inziens evenzeer nog volop in zijn seksuele ontwikkeling. Dit probleem wordt wel enigszins opgelost door de voorwaarde dat *gebruik* van de gezagsverhouding vereist is om onder de uitzondering te vallen. De manier waarop de uitzonderingen nu voorzien zijn in de wet, houdt in ieder geval niet voldoende rekening met de seksuele autonomie waarop heel wat jongeren, in overeenstemming met hun seksuele ontwikkeling, gerechtigd zijn.

³⁶⁸ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 63-64.

114. RISICO OP VERVOLGING EN VEROORDELING IN STRIJD MET SEKSUELE AUTONOMIE – De wet in zijn huidige formulering draagt dan ook het risico in zich dat de omgeving van deze jongeren, indien zij de relatie niet goedkeuren, de wettekst op instrumentele wijze zullen gebruiken.³⁶⁹ De aanwezigheid van een conservatieve parketmagistraat kan dan desastreuze gevolgen hebben en leiden tot de veroordeling wegens verkrachting van de 18-jarige uit het eerder gegeven voorbeeld. De parlementaire besprekingen maken gewag van de maatschappelijke evolutie en wetenschappelijk onderzoek dat aantoont dat 14- tot 16-jarigen meestal bewust handelen en hun seksuele grenzen kunnen stellen.³⁷⁰ Hoewel de nieuwe wet de bestraffing van jongeren in hun normale seksuele ontwikkeling in ieder geval wil vermijden, lijken de bewoordingen niet 100% tot dit resultaat te leiden. Was de seksuele autonomie dan wel echt de drijfveer?

AFDELING II. SEXTING

115. SEKSUELE AUTONOMIE ALS GRONDSLAG – Zoals reeds gezegd stelde de Raad van State in zijn advies dat de insteek van afdeling twee “De seksuele uitbuiting van minderjarigen” niet de seksuele autonomie is, maar wel de bescherming van alle minderjarige slachtoffers tegen seksuele uitbuiting. Niemand kan immers toestemmen met zijn seksuele uitbuiting, dus *a fortiori* ook minderjarigen niet.³⁷¹ Deze afdeling behelst alle -18-jarigen; de seksuele meerderjarigheidsgrens van 16 jaar is hier in principe irrelevant. Rekening houdend met de misdrijven die in die afdeling zijn opgenomen, ben ik het eens dat deze afdeling de bescherming van minderjarige slachtoffers als grondslag heeft en niet de seksuele autonomie. Daarop geldt volgens mij evenwel één belangrijke uitzondering: het nieuwe artikel 417/49 Sw. Dat artikel bevat de rechtvaardigingsgrond voor primaire sexting door seksueel meerderjarige minderjarigen (16- en 17-jarigen), zodat zij niet strafbaar zijn op grond van de bepalingen betreffende de seksuele misbruikbeelden van minderjarigen uit diezelfde afdeling. Het kernelement bij de primaire sexting is de wederzijdse toestemming tussen alle betrokken partijen. Die toestemming moet er zijn voor het maken, onderling delen en bezitten van de seksueel getinte inhoud. Deze rechtvaardigingsgrond houdt met andere woorden rekening met de seksuele autonomie van 16- en 17-jarigen zoals gedefinieerd in deze masterproef, waardoor zij vrij kunnen kiezen om al dan niet toe te stemmen met het maken of onderling uitwisselen van seksueel getinte inhoud. Dit stemt volkomen overeen met de realiteit, waarin primaire sexting een onderdeel is van de seksuele

³⁶⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 33.

³⁷⁰ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 12 en 137.

³⁷¹ Zie in dezelfde zin Amendement nr. 56, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003, 39.

ontplooiing van jongeren en een manier om hun eigen seksualiteit te ontdekken.³⁷² Opvallend is wel dat de memorie van toelichting het belang van die seksuele ontplooiing slechts eenmaal vermeldt, terwijl het voordeel dat deze regeling heeft voor de rechtszekerheid en de legaliteit meerdere keren benadrukt wordt.³⁷³ Men kan zich dus de vraag stellen of dit niet eerder de drijfveer was van de wetgever. Anderzijds lijkt de seksuele autonomie evenzeer de grondslag te vormen om de secundaire sexting wél strafbaar te stellen. Het probleem bevindt zich dan immers in het feit dat de seksueel getinte of expliciete inhoud wordt getoond aan of doorgestuurd naar derden, zonder toestemming van alle bij die inhoud betrokken partijen. Ook wanneer het gaat om familieleden of personen in een gezags- of vertrouwenspositie (zie de gelijkenis met artikel 417/6, §3 Sw) blijft sexting strafbaar. Het is met andere woorden het gebrek aan toestemming die de strafbaarstelling van secundaire sexting rechtvaardigt.

116. GEEN CONSISTENTIE MET SEKSUELE MEERDERJARIGHEID – Ook bij de rechtvaardigingsgrond voor de primaire sexting is de wetgever echter onvolledig geweest, en trok hij de seksuele autonomie niet geheel door. Er rijzen immers vragen naar de consistentie met artikel 417/6 Sw, dat de seksuele meerderjarigheid regelt. Beide bepalingen naast elkaar geplaatst heeft de wet nu tot gevolg dat twee 14- tot 16-jarigen wel seks met elkaar mogen hebben, maar geen seksueel getinte inhoud naar elkaar mogen sturen. De minister van Justitie haalt in de parlementaire voorbereidingen nog aan dat een eventueel amendement klaar was dat, op vraag van Child Focus, de rechtvaardigingsgrond in overeenstemming bracht met de seksuele meerderjarigheid.³⁷⁴ Zo zouden 14- tot 16-jarigen wel aan primaire sexting mogen doen indien er tussen hen een maximum leeftijdsverschil was (dat op dat moment in de parlementaire voorbereiding nog twee jaar betrof). Dat amendement is er evenwel nooit gekomen, wat door meerdere parlementsleden en experts wordt bekritiseerd.³⁷⁵ De minister beargumenteert uiteindelijk nog dat 14- tot 16-jarigen zich vaak niet bewust zijn van het risico van het blijven bestaan van de doorgestuurde beelden.³⁷⁶ Die argumentatie vind ik niet overtuigend. Het strafrecht is niet het gepaste instrument om dat risico in te dekken, zeker niet ten koste van de seksuele autonomie van deze minderjarigen. In plaats daarvan zijn preventie en bewustmaking bij jongeren veel crucialer. In de nieuwe wet zal de primaire sexting tussen 14- tot 16-jarigen dan ook strafbaar blijven op grond van de bepalingen

³⁷² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 188 en 292.

³⁷³ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001, 61-62.

³⁷⁴ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 45.

³⁷⁵ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 60, 98, 292, 295 en 305.

³⁷⁶ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 98.

betreffende seksuele misbruikbeelden van minderjarigen. Als de seksuele autonomie van minderjarigen effectief de grondslag vormt van deze rechtvaardigingsgrond, zou die laatste minstens moeten doorgetrokken zijn naar de 14- tot 16-jarigen. Dat is niet gebeurd. Wil dat misschien zeggen dat er toch een andere grondslag is voor deze rechtvaardigingsgrond dan de seksuele autonomie?

HOOFDSTUK III. OPENBARE ZEDENSCHENNIS

AFDELING I. HET VERVAARDIGEN OF VERSPREIDEN VAN INHOUD VAN EXTREEM PORNOGRAFISCHE OF GEWELDDADIGE AARD

117. MEEST EXPLICIETE MISKENNING VAN DE SEKSUELE AUTONOMIE – De invoering van het nieuwe misdrijf “*Het vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard*” is naar mijn mening een van de meest expliciete miskenningen van de seksuele autonomie, zoals gedefinieerd in deze masterproef, uit de hele hervorming. Ook ROYER en VRIELINK merkten die miskennis op, vooral wanneer het gaat om de extreem pornografische inhoud.³⁷⁷ Tijdens de parlementaire debatten haalde ook SOPHIE DE WIT (NV-A) uitdrukkelijk aan dat dit nieuwe artikel een beperking betekent op de seksuele autonomie.³⁷⁸ Ook professor CATHERINE VAN DE HEYNING gaaf aan dat deze bepaling afwijkt van het uitgangspunt van de toestemming.³⁷⁹ Verscheidene personen pleitten er dan ook voor om de gedragingen geïsoleerd in deze nieuwe bepaling te bestrijden buiten het strafrecht.³⁸⁰
118. TOETSINGSCRITERIUM VAN DE REDELIJKE PERSOON – Deze masterproef maakte reeds duidelijk dat de seksuele autonomie een cruciaal onderdeel is van het recht op privéleven.³⁸¹ Ook praktijken die objectief, dan wel subjectief gezien schadelijk zijn voor de persoon vallen hier volgens het EHRM onder.³⁸² De ‘normale en redelijke persoon’ die de wettekst als toetsingscriterium hanteert voor dit nieuwe misdrijf, is mijns inziens echter problematisch en verliest de seksuele autonomie volledig uit het oog. Dergelijke normale en redelijke persoon invulling laten geven aan hoe seks dient te gebeuren, miskent op manifeste wijze de grote variatie aan seksuele voorkeuren en discrimineert ten opzichte van personen wiens voorkeur ligt bij bepaalde afwijkende seksuele

³⁷⁷ S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³⁷⁸ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 100.

³⁷⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 221.

³⁸⁰ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 221 en 228.

³⁸¹ S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³⁸² EHRM 17 februari 2005, nr. 42758/98 en nr. 45558/99, K.A. en A.D./België, §83.

minderheidspraktijken.³⁸³ Wat traumatiserend of schadelijk is voor de ene persoon, kan juist het grootste verlangen voor een andere persoon uitmaken.³⁸⁴ In de toekomst zal een rechter dus moeten beslissen of een bepaalde inhoud van dien aard is om bij een normaal en redelijk persoon traumatiserende of andere psychisch schadelijke gevolgen teweeg te brengen. Dat kan niet de bedoeling zijn en zal ongetwijfeld leiden tot zeer uiteenlopende rechtspraak. Zoals VERMEULEN ook stelt, was volwassenenpornografie beter volledig uit het strafrecht gehaald.³⁸⁵

119. TERUGKEER NAAR MAATSCHAPPELIJKE MORALITEIT – De seksuele autonomie impliceert juist dat iemand uit vrije wil op geldige wijze kan toestemmen met gedrag dat de menselijke seksualiteitsbeleving raakt, ook al schendt dat gedrag zijn of haar eigen seksuele integriteit.³⁸⁶ Rekening houdend met de beperkte voorbeelden die de memorie van toelichting als maatstaf geeft, zorgt deze nieuwe strafbaarstelling er evenwel voor dat een koppel dat aan extreme SM doet of verkrachtingsscènes naspeelt, dit filmt en op bepaalde pornosites verspreid, hoewel dit hun volledig vrije keuze is en zij met alle handelingen toestemmen, strafbaar zal zijn. Bij de invoering van dit nieuwe misdrijf lijkt met andere woorden de seksuele autonomie of de toestemming zoals gedefinieerd in deze masterproef zijn rol volledig te verliezen en lijken integendeel eerder de maatschappelijke moraliteit en het zogenaamde collectief bewustzijn opnieuw de bovenhand te nemen.

AFDELING II. EXHIBITIONISME

120. MOREEL BESEF EN SCHANDAALFUNCTIE – Een tweede argument om te staven dat de openbare zedenschennis in de hervormde wetgeving niet uitgaat van de seksuele autonomie, maar wel van een soort moreel besef in de publieke ruimte, heeft betrekking op het misdrijf van het exhibitionisme. Het openbaar karakter van dit misdrijf, hoewel ruim uitgelegd in de memorie van toelichting, leidt er immers toe dat een exhibitionist in een park strafbaar is op grond van deze bepaling, maar een exhibitionist waarmee je je alleen in je eigen woonkamer bevindt niet. Het achterliggende probleem bij beiden is echter dat iemand in tegenspraak met zijn seksuele autonomie geconfronteerd wordt met iets waarmee die persoon niet geconfronteerd had willen worden. Die seksuele autonomie is echter niet de logica van waaruit de openbare zedenschennis is opgebouwd. Die is eerder opgebouwd vanuit de logica dat iemand in het openbaar als

³⁸³ S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³⁸⁴ S. ROYER en J. VRIELINK, “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.

³⁸⁵ G. VERMEULEN, “Een stille seksuele strafrechtsrevolutie. Verrassende realiteitszin inzake seksueel strafrecht in het nieuwe Strafwetboek”, *Panopticon* 2018, (479) 481.

³⁸⁶ L. STEVENS, *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 572.

onvrijwillige getuige geconfronteerd wordt met iets en dat de openbare ruimte behoed moet worden voor moreel verval door het vermijden van schandalen. Daarmee kijkt dit misdrijf naar het niveau van de samenleving en beschouwt het de gekwalificeerde gedraging van dit misdrijf als zo choquerend dat het leidt tot maatschappelijke schandalen.

121. GEMISTE KANS VOOR DE WETGEVER – Het achterliggende probleem bij zowel de exhibitionist in het park als bij de exhibitionist in de eigen woonkamer is zoals gezegd hetzelfde en eerder gelegen in de confrontatie in tegenspraak met de seksuele autonomie. Bij een hervorming van het seksueel strafrecht waarvan wordt geproclameerd dat de seksuele autonomie de nieuwe grondslag vormt, is het wel opmerkelijk dat de wetgever er uitdrukkelijk voor kiest om enerzijds de exhibitionist in het park te regelen via de openbare zedenschennis en anderzijds de exhibitionist in de eigen woonkamer te regelen via de aantasting van de seksuele integriteit (art. 417/7, lid 2 Sw)³⁸⁷. Indien de seksuele autonomie daadwerkelijk het leidinggevende principe zou zijn van alle doorgevoerde hervormingen, dan had naar mijn mening de afdeling over de openbare zedenschennis geïntegreerd moeten worden in de logica van de seksuele autonomie, wat niet is gebeurd. Het feit dat men geconfronteerd wordt met een seksuele handeling waarmee men niet geconfronteerd had willen worden is immers de basis. Dat lijkt een gemiste kans, aangezien volgens mij bij deze gedragingen de inbreuk op de seksuele autonomie primordiaal is. In plaats daarvan lijkt de definitie van exhibitionisme terug te keren naar de notie van maatschappelijke eerbaarheid en moraliteit.³⁸⁸

HOOFDSTUK IV. MISBRUIK VAN PROSTITUTIE³⁸⁹

122. VRIJWILLIGE PROSTITUTIE NIET ALTIJD VRIJE KEUZE – Prostitutie *an sich* lijkt op het eerste gezicht een van dé praktijken die de seksuele autonomie als grondslag heeft. Het impliceert immers dat een vrouw zelf kan kiezen wat zij met haar seksuele lichaam doet. Het gaat om de vrije toestemming tot het verhandelen van het eigen lichaam of het tegen betaling aangaan van geslachtsbetrekkingen. Daar kan reeds een eerste kritische bedenking bij gemaakt worden. Het

³⁸⁷ “Wordt met aantasting van de seksuele integriteit gelijkgesteld het bewerkstelligen dat een persoon die daarmee niet instemt, getuige is van seksuele handelingen, of van seksueel misbruik, ook zonder dat deze daaraan hoeft deel te nemen.” De memorie van toelichting verduidelijkt dat het kan gaan om gelijk welke handeling die een redelijk persoon als seksueel ongepast beschouwt. Anders dan bij seksueel misbruik, dat de betrokkenheid van een derde persoon vereist, kan een seksuele handeling immers ook door de dader op zichzelf gepleegd worden. Het ontbloten van bijvoorbeeld de geslachtsdelen kan daar mijns inziens zeker onder vallen (zie Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 7).

³⁸⁸ Zie ook de tussenkomst van L. STEVENS in Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 185.

³⁸⁹ Disclaimer: in dit hoofdstuk worden de voornaamwoorden zij/haar gebruikt. Dit omwille van coherentieoverwegingen enerzijds en omwille van de vaststelling dat veel meer vrouwen dan mannen tewerkgesteld zijn als sekswerker anderzijds.

kan en het zal in vele gevallen zo zijn dat iemand daadwerkelijk op grond van haar seksuele autonomie beslist om in de prostitutie te stappen. Tezelfdertijd is ook geweten dat dit in vele andere gevallen slechts *lijkt* te gebeuren op grond van die seksuele autonomie. Iemand kan er bewust voor kiezen om in de prostitutie te stappen en dus toestemming daartoe verlenen, maar dat wil niet noodzakelijk zeggen dat die toestemming volledig vrij werd gegeven. Iemand zal ook toestemmen als er geen andere optie is. Vaak is dat uit financiële noodzaak of omdat men in een afhankelijke positie verkeert.³⁹⁰ De seksuele autonomie zoals gedefinieerd in deze masterproef vereist echter een volledig vrije toestemming, los van externe invloeden. Het zich prostitueren uit financiële noodzaak of wegens het verkeren in een afhankelijke positie bevindt zich volgens mij dan ook op een zeer dunne grens met de seksuele autonomie als reële grondslag voor de prostitutie. Er is dan geen fysieke dwang tot de uitoefening van het beroep, maar de keuze kan bezwaarlijk vrij genoemd worden. Maar wat is het alternatief? Prostitutie criminaliseren, waardoor deze vrouwen in de armoede geraken en nog meer in een neerwaartse spiraal verstrikt raken? Deze vrouwen kiezen bewust voor prostitutie en stemmen er mee toe, hoewel zij misschien niet echt een andere keuze hadden. De discussie over de vraag of een keuze ooit echt volledig vrij kan zijn, zou ons echter te ver leiden binnen deze masterproef.

123. SEKSUELE AUTONOMIE ALS GRONDSLAG VOOR (DE)CRIMINALISERING – Wat het wetsontwerp volgens mij tracht te doen met zijn focus op misbruik van prostitutie is om in ieder geval de inbreuken op de seksuele autonomie van zij die misbruikt of uitgebuit worden te bestraffen. Bij misbruik en uitbuiting is de inbreuk op de seksuele autonomie immers overduidelijk aanwezig. Er is dan ontegensprekelijk geen vrije keuze en/of geen toestemming. Daarnaast wil de wetgever prostitutie ook niet onnodig criminaliseren voor zij die er bewust voor (lijken te) kiezen op grond van hun seksuele autonomie. Zoals uiteengezet in de vorige alinea, glippen zo echter ongetwijfeld nog inbreuken op de seksuele autonomie zoals gedefinieerd in deze masterproef door de mazen van het net.

Het is trouwens precies de decriminalisering die ook voor een vermindering van misbruik moet zorgen, doordat de kwetsbaarheid voor misbruik vaak voortvloeide uit het gedeeltelijk onzichtbare karakter van prostitutie. Een slachtoffer van misbruik zal zich in de toekomst makkelijker kenbaar durven maken als slachtoffer, aangezien zij geen illegaal beroep meer uitoefent.³⁹¹ De sekswerker die zich effectief op grond van haar seksuele autonomie prostitueert,

³⁹⁰ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 203, 245, 247 en 266.

³⁹¹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 43.

lijkt bovendien het uitgangspunt te zijn geweest voor de hervorming om te voorzien in een aantal waarborgen. Zo kan een sekswerker nu in een aantal in de wet bepaalde gevallen reclame maken voor haar eigen diensten, kan ze een lening aangaan, een boekhouder hebben en een huurovereenkomst afsluiten voor het uitoefenen van haar beroep en kan ze zich verenigen met andere vrijwillige sekswerkers om veiligheids- en zichtbaarheidsredenen. Omdat het de vrije keuze is van de sekswerker om seksuele diensten aan te bieden, zal ze binnenkort een geldige arbeidsovereenkomst kunnen sluiten zonder dat de werkgever als pooier beschouwd wordt, op voorwaarde dat er geen sprake is van misbruik of uitbuiting en dat alles volgens de regels van het arbeidsrecht verloopt.

124. SCHADEBEGINSEL EN RECHTSZEKERHEID ALS GRONDSLAG? – Opmerkelijk is dat de memorie van toelichting expliciet stelt dat het schadebeginsel de grondslag vormt voor de decriminalisering van prostitutie. Het strafrecht zou zich niet mogen moeien met morele oordelen, maar moet enkel kijken naar wat schadelijk is en wat niet. Van die redenering zou de decriminalisering dan het logische gevolg zijn. Een andere grondslag voor de decriminalisering lijkt de bevordering van de rechtszekerheid te vormen, aangezien de wetgever die reden aangeeft voor de weglating van de strafbepalingen die in de realiteit gedoogd werden.
125. SAMENVATTEND – Bij wijze van conclusie kan de manier waarop het EHRM de seksuele autonomie interpreteert toegepast worden op de hervormde wetgeving inzake prostitutie. De decriminalisering van de commercialisering van prostitutie lijkt de seksuele autonomie als vrijwillig seksueel ontplooiingsrecht te beschouwen (*supra* nr. 38). De criminalisering van misbruik van prostitutie daarentegen vult de seksuele autonomie eerder in als het recht om zijn eigen seksuele grenzen te kunnen stellen (*supra* nr. 39). Hoewel de seksuele autonomie dus ontegensprekelijk een rol lijkt gespeeld te hebben bij de hervorming inzake prostitutie, zijn ook het schade- en rechtszekerheidsbeginsel volgens de memorie van toelichting een belangrijke grondslag tot wijziging geweest. Het enorme aantal verwijzingen naar de noodzaak tot erkenning van vrijwillige sekswerkers enerzijds en tot bescherming tegen misbruik en uitbuiting anderzijds doet me toch voorzichtig besluiten dat de seksuele autonomie de belangrijkste grondslag heeft gevormd voor dit hoofdstuk. Met de seksuele autonomie als vrijwillig seksueel ontplooiingsrecht is mijns inziens wel voorzichtigheid geboden, precies omwille van eerder genoemd risico dat de keuze tot prostitutie niet zo vrij is als ze op het eerste gezicht lijkt.

CONCLUSIE

Het nieuwe seksueel strafrecht treedt in werking op 1 juni 2022, twee dagen na de indiening van deze masterproef. De in deze masterproef gevoerde analyse en kritische evaluatie van de nieuwe wetgeving maken dan ook deel uit van het tot nog toe zeer beperkte onderzoek dat gevoerd werd rond de hervorming van het seksueel strafrecht. Daaruit volgt meteen een eerste beperking. Tijdens het voeren van dit onderzoek werd de hervormde wetgeving immers nog niet toegepast en bijgevolg ook nog niet geïnterpreteerd door de hoven en rechtbanken. Om een volledig beeld te krijgen van de plaats van de seksuele autonomie binnen het nieuwe seksueel strafrecht, zou toekomstig onderzoek rekening kunnen houden met de manier waarop de rechtspraak de nieuwe bepalingen interpreteert.

In deze masterproef werd vooreerst onderzocht wat het principe van de seksuele autonomie als grond tot bestraffing inhoudt. Dat principe zorgt ervoor dat we het recht hebben om voor onszelf te beslissen met wie en onder welke omstandigheden we seksuele activiteiten wensen te hebben. Het valt uiteen in een negatief seksueel privacyrecht, waardoor de overheid en derden zich niet mogen mengen in ons seksueel leven, en een positief seksueel ontplooiingsrecht, waardoor we het recht hebben om seksualiteit te beleven zoals we dat zelf willen. Ook het EHRM beschermt het recht op seksuele autonomie, enerzijds als een recht om deel te nemen aan seksuele activiteiten en anderzijds als een recht op bescherming tegen seksueel misbruik en geweld. Het cruciale concept van de ‘toestemming’ kan beschouwd worden als de operationalisering van die seksuele autonomie. Deze masterproef hanteerde daarom volgende eigen definitie van de seksuele autonomie: *“De seksuele autonomie is het deel van de menselijke autonomie dat de vrije keuze biedt om op geldige wijze wel of niet toe te stemmen met gedrag dat de menselijke seksualiteitsbeleving raakt.”* Als grond tot bestraffing is het belangrijk om in te zien dat het strafrecht enkel de juridische seksuele autonomie beschermt. Elke inbreuk op iemands feitelijke seksuele autonomie bestraffen, zou immers leiden tot grote rechtsonzekerheid. Het is de schending van de fysieke of psychische seksuele integriteit die zorgt voor de strafwaardigheid van bepaalde seksuele gedragingen.

In tweede instantie onderzocht deze masterproef voor welke concrete bepalingen uit de wet tot hervorming van het seksueel strafrecht de seksuele autonomie het leidinggevende principe is geweest en voor welke concrete bepalingen dat misschien niet het geval is geweest. Wat betreft de bepalingen waarvoor het principe van de seksuele autonomie leidinggevend is geweest, kunnen als eerste de misdrijven uit afdeling één genoemd worden. Voor elk van die misdrijven geldt immers de afwezigheid van toestemming als constitutief bestanddeel. Voor een aantasting van de seksuele

integriteit is niet langer de maatschappelijke eerbaarheid bepalend, maar wel de seksuele autonomie. De ‘redelijke persoon’ als toetsingscriterium, waardoor de seksuele autonomie van fetisjisten waarschijnlijk niet beschermd wordt, vormt daarop de enige beperking. Ook voor voyeurisme vormt de noodzakelijke ‘redelijkheid’ de enige beperking. De niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en de verkrachting gaan evenzeer uit van de seksuele autonomie. De uitsluiting van penetratie om medische redenen van het toepassingsgebied van dat laatste misdrijf doet echter wel vragen rijzen bij het nut van de verzwarende factor dat het geweld uitgaat van een arts of gezondheidsprofessional. Dat leidt tot een mogelijke miskennis van de seksuele autonomie van de patiënt in het geval die geen toestemming had gegeven.

Ook in het nieuwe hoofdstuk IIIbis/1 (“Misbruik van prostitutie”) lijkt de seksuele autonomie leidinggevend te zijn geweest. De criminalisering van misbruik en uitbuiting van prostitutie wijst immers op de wil tot bescherming van inbreuken op de seksuele autonomie. De decriminalisering van de commercialisering van prostitutie wil dan weer zij die er op grond van hun seksuele autonomie bewust voor kiezen de nodige vrijheid bieden. Daardoor kunnen zij nu bijvoorbeeld in bepaalde gevallen reclame maken voor hun diensten en leningen aangaan. Kanttekeningen hierbij zijn enerzijds het feit dat de keuze tot prostitutie niet altijd zo vrij is als ze op het eerste gezicht lijkt en anderzijds het feit dat de wetgever het schade- en rechtszekerheidsbeginsel, in tegenstelling tot de seksuele autonomie, wel uitdrukkelijk noemt als grondslag voor de decriminalisering. Met de hervorming van het seksueel strafrecht wordt slechts een eerste stap gezet in de decriminalisering van prostitutie. Wegens mijn gebrek aan expertise binnen het uiterst complexe prostitutievraagstuk lijkt het dan ook aangewezen om, na verdere wettelijke ingrepen, aanvullend onderzoek te verrichten rond de plaats van de seksuele autonomie in het decriminaliseringsproces van prostitutie.

Wat betreft de bepalingen waarvoor het principe van de seksuele autonomie duidelijk niet leidinggevend lijkt te zijn geweest, springen de misdrijven binnen afdeling twee (“Openbare zedenschennis”) in het oog. Redeneren vanuit de seksuele autonomie zou volgens mij immers moeten leiden tot de volledige integratie van afdeling twee in de logica van die seksuele autonomie. Het blijven bestaan van de openbare zedenschennis, en het exhibitionisme als misdrijf binnen die afdeling, duidt op de aanhoudende wil tot bescherming van de maatschappelijke eerbaarheid en moraliteit, dankzij de voorwaarde van openbaarheid. Nochtans is ook bij het exhibitionisme de inbreuk op de seksuele autonomie het reële achterliggende probleem. Het vermijden van maatschappelijke schandalen blijft duidelijk de echte drijfveer, en niet de seksuele autonomie. Het nieuwe misdrijf van het vervaardigen of verspreiden van inhoud van extreem pornografische of gewelddadige aard heeft

niet alleen niet de seksuele autonomie als basis, maar is daar ook nog eens mee in strijd. De seksuele autonomie impliceert juist dat iemand uit vrije wil op geldige wijze kan toestemmen met gedrag dat zijn of haar eigen seksuele integriteit schendt. De ‘normale en redelijke persoon’ die kan bepalen hoe mensen seks zouden moeten hebben, miskent de seksuele autonomie volledig.

Ten slotte zijn er enkele bepalingen die op het eerste gezicht aandacht lijken te hebben voor de seksuele autonomie, hoewel daar na grondiger onderzoek belangrijke nuanceringspunten op te maken zijn. Dat geldt vooreerst voor artikel 417/6 Sw, dat de seksuele meerderjarigheid vastlegt en de uitzonderingen daarop bepaalt. Op het eerste gezicht lijkt de seksuele autonomie van minderjarigen hier in rekening gebracht te zijn. Uit nader onderzoek blijkt echter dat de manier waarop die uitzonderingen verwoord zijn in de wet niet voldoende rekening houdt met de seksuele autonomie waarover heel wat jongeren, in overeenstemming met hun seksuele ontwikkeling, moeten kunnen beschikken. De bewoordingen leiden immers tot het absurde resultaat dat iemand van 14 jaar en 11 maanden geen seks mag hebben met iemand van 18 jaar, hoewel dat een maand eerder wel nog mocht. Ook de rechtvaardigingsgrond voor primaire sexting in artikel 417/49 Sw lijkt op het eerste gezicht ingegeven te zijn door het respect voor de seksuele autonomie van minderjarigen. Het is de wederzijdse toestemming tussen 16- en 17-jarigen die de grondslag vormt voor de rechtvaardigingsgrond voor primaire sexting en het gebrek daaraan dat de grondslag vormt voor de strafbaarstelling van secundaire sexting. Er wordt zo rekening gehouden met de seksuele autonomie als positief ontplooiingsrecht van jongeren, waarin sexting een belangrijke rol kan spelen. De seksuele autonomie als grondslag voor deze rechtvaardigingsgrond zou echter vereisen dat deze ook werd doorgetrokken naar 14- en 15-jarigen (in overeenstemming met artikel 417/6 Sw), wat niet het geval is. De seksuele autonomie kan volgens mij dan ook in geen geval rechtvaardigen dat deze jongeren in bepaalde gevallen wel seks mogen hebben, maar nooit aan primaire sexting mogen doen.

Deze masterproef maakt met andere woorden duidelijk dat respect voor de seksuele autonomie inderdaad een van de belangrijke ambities is geweest bij de hervorming van het seksueel strafrecht. De seksuele autonomie is echter niet het enige ondersteunende argument geweest voor de hervorming. Sommige bepalingen lijken net in strijd te zijn met de seksuele autonomie en voor andere bepalingen lijken andere principes doorslaggevend te zijn geweest. En zelfs voor de bepalingen waarvan duidelijk is dat de seksuele autonomie wel leidinggevend was, zorgen bepaalde bewoordingen uit de wettekst of uit de memorie van toelichting voor subtiele nuanceringspunten. Het nieuwe seksueel strafrecht is ontegensprekelijk een grote verbetering, maar het pad van de seksuele autonomie had naar mijn mening toch nog verder bewandeld moeten worden tijdens deze hervorming.

BIBLIOGRAFIE

WETGEVING

Richtl. EP en Raad 2011/93/EU van 13 december 2011 ter bestrijding van seksueel misbruik en seksuele uitbuiting van kinderen en kinderpornografie.

Aanbev.Com.Min.Raad van 30 april 2002 inzake de bescherming van vrouwen tegen geweld, nr. (2002)5.

Europees Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, *BS* 19 augustus 1955, err., *BS* 29 juni 1961.

Wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *BS* 30 maart 2022.

Wet betreffende de rechten van de patiënt, *BS* 26 september 2002.

Wet van 4 juli 1989 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het misdrijf verkrachting, *BS* 18 juli 1989.

Wet van 8 juni 1867 (Strafwetboek), *BS* 9 juni 1867.

MB 22 december 2020 houdende oprichting van de Commissie tot hervorming van het strafrecht, *BS* 20 januari 2021.

MB 30 oktober 2015 houdende oprichting van de Commissies tot hervorming van het strafrecht en van het strafprocesrecht, *BS* 29 december 2015.

Algemene Beleidsnota Justitie, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1580/016.

Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001.

Adv.RvS 25 mei 2021, nr. 69.204/3, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001.

Amendement nr. 1, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002.

Amendement nr. 2, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002.

Amendement nr. 3, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002.

Amendement nr. 21, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/002.

Amendement nr. 25, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003

Amendement nr. 26, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 29, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 30, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 33, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 56, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 59, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 62, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 63, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/003.

Amendement nr. 79, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005.

Amendement nr. 81, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005.

Amendement nr. 82, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005.

Amendement nr. 84, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/005.

Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006.

Amendement nr. 91, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/009.

Amendement nr. 129, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/016.

Amendement nr. 138, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/016.

Verslag van de tweede lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/017.

Amendement nr. 149, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/019.

Wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek – Boek 1 en Boek 2, *Parl.St.* Kamer 2019, nr. 55-0417/001.

Wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek – Boek 1 en Boek 2, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3651/001.

Federaal Regeerakkoord 10 oktober 2014, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 54-0020/001.

Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet, voor de institutionele hervormingen en voor de regeling van conflicten, *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 48-997/5.

RECHTSPRAAK

EHRM 19 januari 2021, nr. 2145/16 en nr. 20607/16, X en Y/Roemenië.

EHRM 14 januari 2020, nr. 41288/15, Beizaras en Levickas/Lithouwen.

EHRM 17 januari 2019, nr. 22457/16, X. e.a./Bulgarije.

EHRM 10 januari 2019, nr. 65286/13 en nr. 57270/14, Khadika Ismayilova/Azerbeidzjan.

EHRM 1 februari 2018, nr. 54227/14, V.C./Italië.

EHRM 2 mei 2017, nr. 61030/08, B.V./België.

EHRM 6 april 2017, nr. 79885, nr. 52471/13 en nr. 52596/13, A.P., Garçon en Nicot/Frankrijk.

EHRM 18 juni 2015, nr. 4233/09, Popa/Roemenië.

EHRM 1 juli 2014, nr. 43835/11, S.A.S./Frankrijk.

EHRM 12 november 2013, nr. 5786/08, Söderman/Zweden.

EHRM 16 december 2010, nr. 25579/05, A, B en C/Ierland.

EHRM 5 maart 2009, nr. 38478/05, Sandra Jankovic/Kroatië.

EHRM 24 mei 2005, nr. 8165/03, Tig/Turkije.

EHRM 17 februari 2005, nr. 42758/98 en nr. 45558/99, K.A. en A.D./België.

EHRM 4 december 2003, nr. 39272/98, M.C./Bulgarije.

EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, Christine Goodwin/VK.

EHRM 29 april 2002, nr. 2346/02, Pretty/VK.

EHRM 19 februari 1997, nr. 21627/93, nr. 21628/93 en nr. 21974/93, Laskey, Jaggard en Brown/VK.

ECRM 26 maart 1985, nr. 8978/80, X en Y/Nederland.

ECRM 12 juli 1977, nr. 6959/75, Brüggeman en Scheuten/Federale Republiek Duitsland.

Cass. 31 maart 2015, A.R. P.14.0293.N.

Cass. 27 november 2013, A.R. P.13.0714.F.
Cass. 6 februari 2013, A.R. P.12.1650.F, concl. VANDERMEERSCH, D.
Cass. 8 april 2008, A.R. P.08.0137.N.
Cass. 17 oktober 2007, A.R. P.07.0726.F.
Cass. 6 oktober 2004, A.R. P.04.0665.F.
Cass. 7 januari 1997, A.R. P.95.1312.N.
Antwerpen 6 mei 2015, nr. 2014/CO/994, *T.Strafr.* 2015, 147, noot CAIGNY, T.
Antwerpen 30 april 1986, *RW* 1986-87, noot VOORHOOF, D.
Luik 30 maart 2004, *JLMB* 2005, 527-528.

RECHTSLEER

§1. Boeken

ARCHARD, D., *Sexual consent*, Boulder, Westview, 1998, 189p.

CHESSER, B., DAVID, N. en ZAHRA, A., *Consent, stealthing and desire-based contracting in the criminal law*, Milton, Taylor and Francis, 2021, 136p.

DE HERT, P., *Artikel 8 EVRM en het Belgisch recht: de bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys en Breesch, 1998, 367p.

DE NAUW, A. en DERUCK, F., *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 658p.

DELBROUCK, I., *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting*, Brugge, die Keure, 2015, 151p.

DERUYCK, F. en VAN LANDEGHEM, Y., *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 249p.

DIERICKX, A., *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 561p.

DOCQUIR, B. en POULLET, Y., *Le droit de la vie privée*, Brussel, Larcier, 2008, 354p.

HENRION, T., *La réforme du droit pénal sexuel*, Limal, Anthemis, 2022, 108p.

KELK, C. en DE JONG, F., *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer, Kluwer, 2016, 704p.

- LÖHMUS, K., *Caring Autonomy: European human rights law and the challenge of individualism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, 246p.
- MARLIER, G., *Familie in het straf- en strafprocesrecht: afbrokkelende hoeksteen van de samenleving*, Mechelen, Kluwer, 2018, 904p.
- MARSHALL, J., *Personal freedom through human rights law?: autonomy, identity and integrity under the European Convention on Human Rights*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 244p.
- POPOVA, M., *Sexual consent*, Cambridge, The MIT Press, 2019, 200p.
- RAATS, S., *Consistente straftoemeting*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 803p.
- RAES, K., *Tegen betere wetten in: een ethische kijk op het recht*, Gent, Academia, 2003, 211p.
- ROZIE, J., VANDERMEERSCH, D. en DE HERDT, J., *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot Hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, 610p.
- SCHOUKENS, P., HENDRICKX, K. en TERRY, E., *Rechtswetenschappelijk schrijven*, Leuven, Acco, 2017, 143p.
- STEVENS, L., *Hoe legaal te flirten?: een gids voor vrouwen en mannen over seksueel geweld en #MeToo*, Gent, Borgerhoff & Lamberigts, 2019, 183p.
- STEVENS, L., *Strafrecht en seksualiteit*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 601p.
- THOLE, E., VAN DER JAGT, F. en ROERDINK, H., *50 vragen over privacy*, Deventer, Kluwer, 2010, 239p.
- VAN DER WIJER, C.D., *De burger en de zin van strafrecht*, Lelystad, Koninklijke Vermande, 1993, 226p.
- VANDE LANOTTE, J., GOEDERTIER, G., HAECK, Y., GOOSSENS, J. en DE PELSMAEKER, T., *Belgisch publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1625p.
- VERPLAETSE, J. en DELMOTTE, C., *Basisboek ethiek en rechtsfilosofie*, Antwerpen, Maklu, 2015, 243p.

§2. Tijdschriftartikelen

- BEYENS, B. en LIEVENS, E., “Niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden. Analyse van wetgevende initiatieven in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en België”, *NJW* 2016, 654-666.
- CLAESSEN, J., “Waarom straffen wij eigenlijk”, *Ars Aequi* 2022, 6-8.
- COP, M., “Seksueel strafrecht anno 2021; broodnodige (r)evolutie?”, *RW* 2021-22, 650.
- DE DIJN, H., “Autonomie en zelfbeschikkingsrecht”, *Streven: algemeen cultureel tijdschrift* 2010, 205-215.
- DE WIT, F.A., “Autonomie: een zorgelijk begrip?”, *Tijdschrift voor psychiatrie* 2012, 393-402.
- DIERICKX, A., “Noopt nieuwe seksuele criminaliteit tot nieuwe seksuele misdrijven?”, *NC* 2017, 207-239.
- DIERICKX, A., “De seksuele penetratie en de geldige toestemming in het licht van het misdrijf verkrachting” (noot onder Cass. 17 oktober 2007), *NC* 2010, 81-84.
- DIERICKX, A., “De strafrechtelijke benadering van sadomasochisme. Een commentaar naar aanleiding van het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 17 februari 2005 in de zaak K.A. en A.D./België”, *T.Strafr.* 2005, 387-404.
- EBRAHIM, S., “I’m not sure this is rape, but: an exposition of the stealthing trend”, *SAGE open* 2019, 1-11.
- GBAHABO, D.D. en DUMA, S.E., “‘I just became like a log of wood ... I was paralyzed all over my body’: women’s lived experiences of tonic immobility following rape”, *Heliyon* 2021, 1-9.
- GIESEKE, A.P., “The new weapon of choice: law’s current inability to properly address deepfake pornography”, *Vanderbilt law review* 2020, 1479-1515.
- GOOREN, J.C.W., “Seksueel grensoverschrijdend gedrag en ontucht. Wiens grens?”, *Justitiële verkenningen* 2011, 90-104.
- GRAUPNER, H., “Sexuality and human rights in Europe”, *Journal of homosexuality* 2005, 107-139.

- HOLVOET, L., HUYS, W., COPPENS, V., SEEUWS, J., GOETHALS, K. en MORRENS, M., “Fifty shades of Belgian Gray: the prevalence of BDSM-related fantasies and activities in the general population”, *Journal of sexual medicine* 2017, 1152-1159.
- LARRALDE, J.-M., “Article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme et la protection de l’identité sexuelle”, *RTDH* 2006, 35-54.
- MARX, B.P., FORSYTH, J.P., GALLUP, G.G., FUSE, T. en LEXINGTON, J.M.M., “Tonic immobility as an evolved predator defense: implications for sexual assault survivors”, *Clinical psychology* 2008, 74-90.
- MOLLER, A., SONDERGAARD, H.P. en HELSTROM, L., “Tonic immobility during sexual assault – a common reaction predicting post-traumatic stress disorder and severe depression”, *Acta obstetricia et gynecologica Scandinavica* 2017, 932-938.
- ROYER, S., “Kamer keurt nieuw seksueel strafrecht goed”, *Juristenkrant* 2022, 1-2.
- ROYER, S. en VRIELINK, J., “Extreme porno aan het kruis genageld”, *Juristenkrant* 2021, 13.
- ROZIE, J. en VANDERMEERSCH D., “De aanpak van seksuele delinquentie in het licht van de publieke opinie en de voorstellen van de Commissie tot hervorming van het strafrecht”, *RW* 2019-20, 483-499.
- ROZIE, J. en VANDERMEERSCH, D., “Ontslag van de twee leden van de Commissie tot hervorming van het Strafwetboek”, *NC* 2018, 522-524.
- ROZIE, J. en VANDERMEERSCH, D., “Commission de réforme du Code pénal: les raisons d’une démission”, *JT* 2018, 679-680.
- RUBENFELD, J., “The riddle of rape-by-deception and the myth of sexual autonomy”, *The Yale law journal* 2013, 1372-1443.
- SCHUERMANS, F., “Louter gluren is geen aanranding van de eerbaarheid” (noot onder Corr. Dendermonde 18 juni 2012), *T.Strafr.* 2012, 478-479.
- SPRIET, B. en BOECKXSTAENS, J., “Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van aanranding van de eerbaarheid en verkrachting”, *T.Strafr.* 2016, 207-223.
- STEVENS, L., “Kijken mag, aankomen niet?”, *RW* 2014-15, 1522.

- STEVENS, L., “Over anale verkrachting”, *T.Strafr.* 2008, 462-463.
- STEVENS, L. en HOOGHE, M., “The swing of the pendulum: the detraditionalization of the regulation of sexuality and intimacy in Belgium (1973-2003)”, *International journal of the sociology of law* 2003, 131-151.
- TEN VOORDE, J., “Schade in de virtuele wereld: de casus virtuele grooming”, *Netherlands journal of legal philosophy* 2017, 177-195.
- TEN VOORDE, J., “Strafrechtstheoretische bespiegelingen over afschrikking en generale preventie”, *Justitiële Verkenningen* 2008, 57-69.
- VALENTINER, D.-S., “The human right to sexual autonomy”, *German law journal* 2021, 703-717.
- VAN NESTE, F., “Het zelfbeschikkingsrecht – een kritische studie”, *RW* 1991-92, 689-699.
- VANDER MAELEN, C., “Sexting op de schoolbanken: belangrijke stap, nu moet de wetgever volgen”, *Juristenkrant* 2021, 16.
- VANDROMME, S., “Stealththing is verkrachting”, *Juristenkrant* 2017, 16.
- VANDROMME, S., “Zijn het stiekem filmen van seksuele betrekkingen en andere vormen van voyeurisme strafbaar als aanranding van de eerbaarheid?” (noot onder Cass. 27 november 2013), *T.Strafr.* 2014, 364-370.
- VASSEUR, R., “Filmen onder de rokken. Opnieuw vrijspraak wegens ‘upskirting’” (noot onder Corr. West-Vlaanderen (afd. Veurne) 8 januari 2021), *Juristenkrant* 2021, 3.
- VASSEUR, R., “Fotograferen onder de rok (nog steeds) geen strafbaar voyeurisme” (noot onder Corr. West-Vlaanderen (afd. Brugge) 16 april 2019), *Juristenkrant* 2019, 1.
- VERMEULEN, G., “Een stille seksuele strafrechtsrevolutie. Verrassende realiteitszin inzake seksueel strafrecht in het nieuwe Strafwetboek”, *Panopticon* 2018, 479-488.
- VRIELINK, J. en VAN DYCK, S., “Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaadt wel”, *NJW* 2015, 834-843.
- WARREN, S. en BRANDEIS, L., “The right to privacy”, *Harvard Law Review* 1890, 193-220.

WATTIER, I., “Le double seuil d’âge au consentement sexuel: un choix de politique pénale”, *RDPC* 2010, 230-265.

§3. Verzamelwerken

BRANTS, C., “The state and the nation’s bedrooms: the fundamental right of sexual autonomy” in ALLDRIDGE, P. en BRANTS, C. (eds.), *Personal autonomy, the private sphere and the criminal law: a comparative study*, Londen, Bloomsbury Publishing, 2001, 117-138.

BURGBERGS, M., “How the right to respect for private life and family life, home and correspondence became the nursery in which new rights are born” in BREMS, E. en GERARDS, J., (eds.), *Shaping rights in the ECHR: the role of the European court of human rights in determining the scope of human rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 315-329.

COLETTE-BASECQZ, N. en BLAISE, N., “Des outrages publics aux bonnes mœurs” in BEERNAERT, M.-A., BLAISE, M., BOSLY, H.D., CESONI, M.L., COLETTE-BASECQZ, N., DE LA SERNA, I., DE VALKENEER, C., DEMARS, S., LAMBERT, J., MAGNIEN, P., MASSET, A., VAIRON, S., VANDERMEERSCH, D. en WATTIER, I., *Les infractions. Volume 3 : Les infractions contre l’ordre des familles, la moralité publique et les mineurs*, Brussel, Larcier, 2011, 251-297.

COLETTE-BASECQZ, N. en DELHAISE, E. “La prostitution au regard du droit pénal” in GILSON, S. (ed.), *Aspects juridiques de la prostitution: droit pénal, droit administratif, droit social et droit fiscal*, Limal, Anthemis, 2017, 19-67.

DE HERT, P., “Artikel 8. Recht op privacy” in VANDE LANOTTE, J. en HAECK, Y. (eds.), *Handboek EVRM, Deel 2: Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 705-788.

DE HERT, P., “Mensenrechten en het liefdevol doodkussen van het liberale denken. Rechtspraak en wetgeving over verkrachting, transseksualiteit en sadomasochisme” in RAES, K. (ed.), *Liefde’s onrecht. Het onmogelijke huwelijk tussen liefde en recht*, Gent, Mys en Breesch, 1998, 77-111.

DE VRIES, K., “Right to respect for private and family life” in VAN DIJK, P., VAN HOOFF, F., VAN RIJN, A. en ZWAAK, L. (eds.), *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 667-733.

- DEBRUYNE, N., “Persoonlijkheidsrechtelijke beschouwingen bij *deepfakes*” in DE REY, S., VAN DAMME, N. en GLADINEZ, T. (eds.), *Grenzen voorbij: Liber Discipulorum Bernard Tilleman*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 411-440.
- DELBROUCK, I., “Aanranding van de eerbaarheid – Het misdrijf” in VANDEPLAS, A. en ARNOU, P. (eds.), *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2021, 1-41.
- HILL, T. E. Jr., “Kantian autonomy and contemporary ideas of autonomy” in SENSEN, O. (ed.), *Kant on Moral Autonomy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 15-31.
- KENNES, L., “Actualités de droit pénal spécial” in GUILLAN, C., KUTY, F., KENNES, L. en NEDERLANDT, O. (eds.), *Actualités en droit pénal et exécution des peines*, Brussel, Larcier, 2020, 79-126.
- KOFFEMAN, N. en VONK, M., “Privéleven: autonomie en menselijke waardigheid, fysieke integriteit, abortus en euthanasie, ivf-behandelingen, informed consent” in GERARDS, J.H., VAN BOCKEL, B., HAECK, Y., LEIJTEN, A.E.M. en MEESE, J. (eds.), *Sdu Commentaar EVRM. Deel I: Art. 1 t/m 18 EVRM*, Sdu, Den Haag, 2020, 790-838.
- LE COZ, P., “The individual self-determination over one’s body. A philosophical and ethical perspective” in FEUILLET, B., ORFALI, K. en SCHAMPS, G. (eds.), *Protecting the human body: legal and bioethical perspectives from around the world*, Brussel, Bruylant, 2016, 33-50.
- LIEVENS, E., “Risico’s voor jongeren op sociale netwerken bekeken vanuit juridisch perspectief” in VALCKE, P., VALGAEREN, J. en LIEVENS, E. (eds.), *Sociale media: actuele juridische aspecten*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 29-66.
- MERCKX, D. en DELBROUCK, I., “Verkrachting – het misdrijf” in VANDEPLAS, A. en ARNOU, P. (eds.), *Strafrecht en strafvordering: commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2021, 1-72.
- RIBANT, D., “Droit pénal et informatique: la mise à jour est en cours de téléchargement” in DE BONHOMME, A., DEMOULIN, F. en DISCEPOLI, F. (eds.), *Omniprésence du droit pénal*, Limal, Anthemis, 2017, 145-172.

- SELLERS, M., “An introduction to the value of autonomy in law” in SELLERS, M. (ed.), *Autonomy in the law*, Dordrecht, Springer, 2007, 1-9.
- SNACKEN, S., “Doelstellingen van de straf – een penologische discussie” in BEYENS, K. en SNACKEN, S. (eds.), *Straffen. Een penologisch perspectief*, Antwerpen, Maklu, 2017, 33-59.
- SNACKEN, S., “Waarom straffen? Wie? Hoe?” in COVA, F., DAEMS, T., GEENS, K., GOEDSEELS, E., JANSSENS, J.-P., MATTIJS, J., MINCKE, C., NAGELS, C., SNACKEN, S. en VANDER BEKEN, T., *Justitie 2020. Straffen: Waarom? Hoe?*, Antwerpen, Maklu, 2017, 27-49.
- STEVENS, L. en DE BOECK, M., “Seks in het strafrecht” in GOETHALS, K., DE BOECK, M., DILLIËN, T., HUYS, W. en NUYTS, A. (eds.), *Handboek behandeling van seksueel afwijkend gedrag*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2020, 11-37.
- STEVENS, L., “Wanneer worden avances in juridisch opzicht transgressies?” in PATTYN, B. en D’HOINE, P. (eds.), *Identiteit in Perspectief: Lessen voor de eenentwintigste eeuw*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2019, 75-97.
- WATTIER, I., “La norme pénale de majorité sexuelle discutée: des sources formelles aux sources cryptiques du droit” in ADAM, C. en DE FRAENE, D. (eds.), *Sexe et normes*, Brussel, Bruylant, 2012, 35-57.
- WEST, R., “Sex, Law, and Consent” in MILLER, F.G. en WERTHEIMER A. (eds), *The ethics of consent: theory and practice*, Oxford, Oxford university press, 2010, 221-250.

VARIA

- GUTWIRTH, S. en DE HERT, P., “Seksueel masochisme is een mensenrecht”, *De Morgen* 3 maart 2009, <https://www.demorgen.be/nieuws/seksueel-masochisme-is-een-mensenrecht~b9cbce00/> (consultatie op 13 mei 2022).
- MEDIAWIJS EN MEDIARAVEN, *Apestaartjaren: De digitale leefwereld van jongeren*, Mediaraven, Gent, 2020, https://assets.mediawijs.be/2021-10/apestaartjaren_2020_jongeren_a5_v4.pdf (consultatie op 4 april 2022).

PAELINCK, G., “Parket benadrukt: verschillende dossiers over dickpics na klacht van “Seksuolotte” lopen nog”, *VRT NWS* 23 maart 2022, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2022/03/23/belaging/> (consultatie op 20 mei 2022).